Die
Pflichten des Spediteurs.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

bei der

Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Reinhard Leberecht Eberth,

Referendar in Dresden.

Otto Wigand

Verlagsbuchhandlung und Buchdruckerei m. b. H.

Leipzig 1906.

Meinen lieben Eltern.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung: Geschichtliches. Literatur 11

§ 2. Der Begriff des Spediteurs 16

I. Teil.

§ 3. Die Kaufmannspflichten des Spediteurs 27

§ 4. Die Pflicht des Spediteurs zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns 32

II. Teil.

§ 5. Die Pflichten des Spediteurs bei dem Abschlusse des Speditionsvertrages 41

§ 6. Das Pflichtverhältnis des Spediteurs zum Empfänger des Speditionsgutes 50

§ 7. Die Pflichten des Spediteurs bei der Besorgung der Versendung im allgemeinen 63

§ 8. Die Pflichten des Spediteurs bei der Empfangnahme des Speditionsgutes 73

§ 9. Die Pflichten des Spediteurs bei der Aufbewahrung des Speditionsgutes 90

§ 10. Die Pflichten des Spediteurs bei der Ausführung der Versendung des Speditionsgutes 100

Seite

§ 11. Die Pflicht des Spediteurs zur Rechenschaftsablegung und zur Herausgabe des durch die Geschäftsbesorgung Erlangten 114

§ 12. Die Pflichten des Spediteurs hinsichtlich der Versicherung des Speditionsgutes 118

III. Teil.

§ 13. Die Pflichten des Spediteurs in den Sonderfällen der §§ 412, 413 des Handelsgesetzbuchs 127

Literaturverzeichnis.

Ackermann, Zur Lehre über die Haftungsverbindlichkeit eines Spediteurs. In Buschs Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handelsrechts. Bd. 1. Leipzig 1863.

Ackermann, Zur Lehre von der Spedition nach früherem Recht und jetzigem Handelsrecht. In Buschs Archiv. Bd. 3. Leipzig 1864.

Ackermann, Zur Lehre vom Frachtgeschäfte. In Buschs Archiv. Bd. 4. Leipzig 1864.

Anschütz und von Völderndorf, Kommentar zum Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuche. Bd. 3. Erlangen 1874.

Basch, Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch. 3. Aufl. Berlin 1890.

Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Civilsachen.

Burchard, Das Recht der Spedition. Stuttgart 1894.

Burchard, Das Speditionsgeschäft des neuen deutschen Handelsgesetzbuches vom 10. Mai 1897. In Eger, Eisenbahnrechtliche Entscheidungen und Abhandlungen. Bd. 14, 2. und 3. Heft. Breslau 1898.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 6. Aufl. Stuttgart 1903.

Deutsche Juristen-Zeitung.

Dietze, Das Speditionsgeschäft. Dissertation. Borna-Leipzig 1903.

Dreschke, Die Rechtsstellung des Spediteurs und seine Pflichten. Dissertation. Borna-Leipzig 1905.

Dove und Apt, Gutachten der Ältesten der Kaufmannschaft von Berlin über Gebräuche im Handelsverkehre. Berlin 1900. Dazu: Erste Folge, herausgegeben von Apt. Berlin 1904.

Düringer und Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897. Bd. 3. Mannheim 1905.

Endemann, Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts. Bd. 3. Leipzig 1885.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Entwurf eines Handelsgesetzbuchs mit Ausschluss des Seerechts, nebst einer Denkschrift. Berlin 1896.
Friedberg, Die Handelsgesetzgebung des Deutschen Reiches. 7. Aufl. Leipzig 1904.
Gaupp-Stein, Die Civilprozessordnung für das Deutsche Reich. 1. Bd. 4. Aufl. Tübingen und Leipzig 1901.
Gareis, Das deutsche Handelsrecht. 7. Aufl. Berlin 1903.
Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts. 1. Aufl. Erlangen 1868; 2. Aufl. Erlangen 1874; 3. Aufl. Bd. 1. Lief. 1. Stuttgart 1891.
Goldschmidts Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht.
Grünhut, Das Recht des Kommissionshandels. Wien 1878.
von Hahn, Kommentar zum Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuche. 2. Aufl. Braunschweig 1883.
Hirschfeld, Untersuchungen auf dem Gebiete der römischen Verwaltungsgeschichte. Bd. 1. Berlin 1877.
Juristische Wochenschrift.
Kaufmann, Handelsrechtliche Rechtsprechung. Bd. 1—5. Hannover 1900—1906.
Koch, Das Speditionsgeschäft in seiner heutigen Gestalt. In Buschs Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handelsrechts. Bd. 2. Leipzig 1864.
Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. Bd. 2. Berlin 1901.
Makower, Handelsgesetzbuch. Bd. 1. Teil II. Buch III in 12. Auflage. Berlin 1904; Bd. 2. 12. Aufl. Berlin 1900.
Meyer, Der Spediteur und seine Pflichten. Berlin 1903.
Münter, Das Frachtfahrer-Recht. Hannover. 1. Teil. 1798. 2. Teil. 1801.
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. Berlin 1899.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Berlin. Bd. 1 in 3. Aufl. 1903. Bd. 2 in 1. und 2. Aufl. 1900.
Protokolle der Kommission zur Beratung eines A.D.H.G.B. Herausgegeben von Lutz. Würzburg 1858.
Puchelt-Förtsch, Kommentar zum Allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuche. Leipzig 1894.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Civilrechts.
Riesenfeld, Breslauer Handelsgebräuche. Breslau 1900.
Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.
Speditions- und Schiffahrts-Zeitung. 9. Jahrgang. Berlin 1901.

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 6. und 7. Aufl. Berlin 1900.

von Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz. München. Bd. 1. 1903. Bd. 2. 1901.

Thöl, Das Handelsrecht. Bd. 3. Das Transportgewerbe. Leipzig 1880.

Weber, Vergleich der Haftung des deutschen Spediteurs und des französischen Commissionaire de transport. Dissertation. Breslau 1899.

Wengler, Beiträge zu der Lehre vom Speditionsgeschäfte für Juristen und Kaufleute. Chemnitz 1860.

Wolff, Das Speditionsgeschäft. In Siebenhaars Archiv für deutsches Wechsel- und Handelsrecht. Bd. 18.

Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung. Bd. 19.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41535720_0059

Die Pflichten des Spediteurs.

§ 1.

Einleitung: Geschichtliches. Literatur.

„Ausgebildetere Handlungsgrundsätze, auf Gewinn „jeder Art mit raffinierterem Handelsgeiste bedacht, „leiteten auf den Gedanken, die bis dahin blos freund- „schaftlich übernommene Empfangnahme und Weiter- „sendung ankommender Ladungen an entfernte Han- „delsfreunde zu einem besonderen Nahrungszweige „umzuschaffen, und allen denen, die Waaren von fern- „her empfangen müssen, war offenbar zu sehr mit „einer Einrichtung gedient, die ihnen überall, auch an „Orten, wo sie ganz unkundig waren, gegen eine ge- „ringe Belohnung Freunde nachwies, die den Trans- „port ihrer Ladungen besorgten, als dass diesem neuen „Institute nicht ein schnelles Wachsthum und eine „grosse Ausbreitung hätte sollen gesichert seyn. Es „blühete, wie es kaum gekeimt hatte, und das neue „Leben und der neue Schwung, den die Errichtung „der Posten in den teutschen Handel brachte, gab ihm „vielleicht mit verdoppeltem Zusatze die Spedition „der Kaufmannsgüter für Geld."

Mit diesen Worten gibt Münter[1]) in der bilder-frohen Sprache seiner Zeit um die Wende des 18. und

1) Münter, Das Frachtfahrer-Recht. Hannover, Verlag der Gebr. Hahn. I. Teil 1798. II. Teil 1801.

19. Jahrhunderts eine kleine Entstehungsgeschichte der Spedition. Darnach ist die Spedition als selbständiges Gewerbe erst in der Zeit der Einrichtung der Posten [1]), also im 16. und 17. Jahrhundert, aufgetreten. In Münters Darlegungen sind dabei die Begriffe „Speditionsgeschäft“ und „Frachtgeschäft“ des heutigen Rechts keineswegs scharf auseinandergehalten, sondern fliessen noch ineinander. Er dürfte der erste deutsche Jurist sein, der das Transportgewerbe wissenschaftlich zu behandeln versucht hat. Seine geschichtlichen Erörterungen haben fast allen, die nach ihm sich demselben Stoffe gewidmet haben, zur Richtschnur gedient. So begegnet man fast überall der Ansicht, dass erst die Neuzeit mit entschiedenerer Ausbildung des Grundsatzes möglichster Arbeitsteilung ein eigenes Transportgewerbe und darin die Spedition als einen besonderen Teil desselben ausgebildet habe, dass dagegen im Altertume und noch im Mittelalter trotz zeitweilig ganz bedeutender Entwicklung des Handels derartige Einrichtungen nicht zu finden seien.

Den Ergebnissen der neueren Forschungen gegenüber lässt sich diese Ansicht nicht mehr mit Sicherheit aufrecht erhalten. Es steht jetzt auf Grund von Funden bei Ausgrabungen, insbesondere aber der Entzifferung einer grossen Anzahl Papyri fest, dass bereits die römische Kaiserzeit börsenmässige Produktengeschäfte, Lombardgeschäfte sowie Lagerhaus- und Frachtgeschäfte kannte. Die Betrachtung dieser hohen Entwicklung des Handels, die manche sogar zu bis jetzt allerdings noch nicht sonderlich erfolgreichen Versuchen veranlasst hat, Darstellungen eines „römi-

1) Die erste eigentliche Post richtete in Deutschland Franz von Thurn und Taxis 1516 ein. Im Jahre 1545 wurde Johann Baptist von Thurn und Taxis Erbgeneralpostmeister. Vgl. dazu Ackermann, Zur Lehre vom Frachtgeschäft in Buschs Archiv Bd. 4 S. 426.

schen Handelsrechts“ zu geben[1]), lässt zum mindesten der Vermutung Raum, dass jener Zeit auch schon Speditionsgeschäfte im heutigen Sinne bekannt waren. So deutet Hirschfeld[2]) ein an Marmorblöcken, die zu einem im Jahre 1867 beim alten Emporium in Rom aufgedeckten Marmorstapellager gehörten, angebrachtes Zeichen N mit folgender Zahl, das unzweifelhaft noch im Marmorbruche vor der Versendung dieser Blöcke eingegraben worden sei, direkt als „Speditionsnummer“. Wenn auch dieser Schluss Hirschfelds zur Zeit noch als etwas gewagt erscheinen dürfte, so ist er doch mit Rücksicht auf die angedeutete hohe Entwicklung des Handels zur römischen Kaiserzeit, über die neue Funde jeden Tag weitere Enthüllungen bringen können, keineswegs von der Hand zu weisen. Wir werden daher die Uranfänge des Speditionsgewerbes wahrscheinlich viel weiter zurück, als dies gewöhnlich geschieht, zu suchen haben, wenn auch Rechtssätze, die auf das Bestehen eines solchen ausdrücklich hinweisen, im römischen Rechte nicht bekannt sind. Auch die mittelalterlichen Quellen deutschen Rechts enthalten, wenn man von einigen Andeutungen in Quellen aus der Zeit und den Gebieten der Hansa absieht[3]), noch keine Bestimmungen, die auf das Bestehen eines Speditionsgewerbes hindeuten. Solche finden wir in Deutschland vielmehr erst zu Beginn der Neuzeit. Der mit ihr einsetzende Aufschwung des wirtschaftlichen Lebens

---

1) Vgl. die Mitteissche Kritik dieser Bestrebungen in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Bd. 19, Romanistische Abteilung S. 198 ff.

2) Hirschfeld, Untersuchungen auf dem Gebiete der römischen Verwaltungsgeschichte. Berlin 1877. Bd. 1 S. 77.

3) Vgl. hierzu: Neumann, Geschichte des Wechsels im Hansagebiete (Goldschmidts Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, Beilageheft zu Bd. 7 S. 7/8).

überhaupt und besonders des Handels auf der einen Seite, die Kleinstaaterei mit ihrer heute uns oft lächerlich erscheinenden, alles bevormundenden Verordnungssucht und ihrer engherzigen Verkehrspolitik — man denke z. B. an Krahn- und Stapelrechte — auf der andern Seite liessen Hilfspersonen, die die Überwindung der Schwierigkeiten, die sich der Versendung von Gütern entgegenstellten, zu ihrem besonderen Berufe machten, als in hohem Grade brauchbar und wünschenswert erscheinen. Die Sorge für genaue Beobachtung der vielen bestehenden Ein-, Aus- und Durchfuhrbestimmungen sowie die für den Weitertransport der Waren eines Fremden an und für sich, die vorher lediglich ein Akt der Freundschaft und Gefälligkeit gewesen war, bildete sich nunmehr, wo sie immer häufiger in Anspruch genommen wurde, zu einem eigenen Gewerbszweige, dem Speditionsgewerbe, aus. Anfänglich und noch zu Münters Zeit vom Staate nicht minder aus fiskalischem Interesse als aus Fürsorge für jene, die sich des neuen Gewerbes bedienten, scharf überwacht und auf privilegierte Personen beschränkt [1]), ist die Spedition heute ein freies Handelsgewerbe. Im Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuche (A.D.H.G.B.) fand sie ihre gesetzliche Regelung in den Artikeln 379—389. Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 (H.G.B.) widmet dem Speditionsgeschäft den 4. Abschnitt des 3. Buches mit den §§ 407—415.

Ein Blick in die Umgebung eines jeden grösseren Bahnhofs, eines jeden Hafens zeigt, welchen Umfang das Speditionsgewerbe, das sehr oft zusammen mit dem Lager- und dem Frachtgeschäft betrieben wird, heute angenommen hat. Ohne die Hilfe des Spediteurs erscheint heute die Ausführung von Exportgeschäften

1) Vgl. hierzu Münter a. a. O. S. 85 ff.

kaum denkbar. Aber auch der Nichtkaufmann ist bei der Reiselust unserer Zeit oft genötigt, sich hilfesuchend an den Spediteur zu wenden. So ist das Speditionsgewerbe ein wichtiges, unentbehrliches Glied in der Reihe der Verkehrsmittel im weiteren Sinne geworden.

Darstellungen des Rechts der Spedition finden wir einmal in den Lehrbüchern des Handelsrechts und den Kommentaren zum A.D.H.G.B. und zum H.G.B., sodann aber in einer Anzahl von Abhandlungen, die teils als selbständige Werke, teils als Beiträge zu Zeitschriften erschienen sind. Die ältere, heute nur noch geschichtlichen Wert besitzende Literatur — darunter das Werk Münters — ist von Wengler (S. 11 ff.)[1]) zusammengestellt worden. Ihr folgen Abhandlungen von Ackermann[2]), Koch[3]) und Wolff[4]), die sämtlich den sechziger Jahren des vorigen Jahrhunderts angehören. In neuerer Zeit haben sich vor allem Burchard[5]) und Meyer[6]) mit der Spedition befasst und ihr eingehendere Betrachtungen gewidmet. Burchard gibt eine Darstellung des Rechts der Spedition unter der Herrschaft des A.D.H.G.B. auf breitester Grundlage. Besonderen Wert hat er dabei auf die Entstehungsgeschichte der einzelnen in Betracht kommenden Artikel des Gesetz-

1) Wengler, Beiträge zu der Lehre vom Speditionsgeschäfte für Juristen und Kaufleute. Chemnitz 1860.

2) Ackermann, Zur Lehre über die Haftungsverbindlichkeit eines Spediteurs und Zur Lehre von der Spedition nach früherem Recht und jetzigem Handelsrecht. In Buschs Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handelsrechts Bd. 1 und 3. Leipzig 1863 und 1864.

3) Koch, Das Speditionsgeschäft in seiner heutigen Gestalt. In Buschs Archiv Bd. 2. 1864.

4) Wolff, Das Speditionsgeschäft. In Siebenhaars Archiv für deutsches Wechsel- und Handelsrecht Bd. 18.

5) Burchard, Das Recht der Spedition. Stuttgart 1894.

6) Meyer, Der Spediteur und seine Pflichten. Berlin 1903.

buchs gelegt. Auch zieht er in ziemlich umfangreicher Weise ausländisches, insbesondere englisches, französisches und italienisches Recht in Gesetzgebung und Rechtsprechung rechtsvergleichend in den Kreis seiner Betrachtungen. Meyer gibt eine Darstellung des Rechts der Spedition, soweit in ihm die Pflichten des Spediteurs in Betracht kommen, auf Grund der Bestimmungen des neuen Handelsgesetzbuchs.

In der folgenden Abhandlung sollen die dem Spediteur nach dem H.G.B. obliegenden Pflichten dargestellt werden.

§ 2.

Der Begriff des Spediteurs.

In § 1 Nr. 6 erklärt das H.G.B. von dem Gewerbebetriebe, der die Geschäfte der Spediteure zum Gegenstand hat, dass er als Handelsgewerbe gelte, und stempelt dadurch den, der dies Gewerbe betreibt, den Spediteur, zum Kaufmann. Den Begriff „Spediteur“ entwickelt es sodann in § 407 Abs. 1 mit den Worten:

> Spediteur ist, wer es gewerbsmässig übernimmt, Güterversendungen durch Frachtführer oder Verfrachter von Seeschiffen für Rechnung eines Andern (des Versenders) in eigenem Namen zu besorgen.

Diese Begriffsbestimmung ist im Anschluss an den Wortlaut des dem § 407 des Handelsgesetzbuchs entsprechenden Artikels 379 des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuchs erfolgt. Dort heisst es:

> Spediteur ist derjenige, welcher gewerbsmässig in eigenem Namen für fremde Rechnung Güterversendungen durch Frachtführer oder Schiffer zu besorgen übernimmt.

Abgesehen von der ergänzenden Beifügung „des Versenders“ ist der Wortlaut im wesentlichen nur in-

sofern geändert worden, als das H.G.B. an die Stelle des „Schiffers“ den „Verfrachter von Seeschiffen“ gesetzt hat. Eine Begriffsbestimmung dieses Verfrachters von Seeschiffen findet sich im H.G.B. nicht. Er wird in der Regel ein Rheder, d. h. der Eigentümer eines ihm zum Erwerbe durch die Seefahrt dienenden Schiffes sein (§ 484 H.G.B.) oder eine Person, die sich von einem Rheder ein ganzes Schiff oder bestimmte Räume eines Schiffes zum Zwecke des Betriebes des Transportgewerbes gemietet hat, sein.

Der „Schiffer“ des A.D.H.G.B. ist die Person, die das Seeschiff selbständig zu führen hat, mag sie nun Rheder bezw. Mitrheder, Ausrüster des betreffenden Schiffes (§ 510 H.G.B., Art. 477 A.D.H.G.B.) oder Angestellter eines Rheders oder Ausrüsters sein. Auf jeden Fall zwingt die Fassung des Art. 478 des A.D.H.G.B. dazu, ihn als eine Person zu betrachten, die die Führung des Schiffes zu bewirken hat. Der Verfrachter eines Seeschiffes braucht diese Führerstellung nicht einzunehmen. Man könnte daher zu der Meinung kommen, dass das H.G.B. mit dem Wechsel der Bezeichnung in dieser Beziehung auch sachlich einen Gegensatz zum A.D.H.G.B. herstellen wolle, zumal der Art. 478 des A.D.H.G.B., der von den Pflichten des Schiffers handelt, in § 511 H.G.B. wörtlich wiederholt ist, der Ausdruck „Verfrachter“ aber auch schon im A.D.H.G.B. verwendet wird (vgl. z. B. Art. 560).

Doch ist dies nicht anzunehmen. Der Grund für den Wechsel im Ausdruck ist vielmehr darin zu suchen, dass „Schiffer“ auch der Führer eines Schiffes ist, das nur Binnengewässer befährt[1]). Da nun der Fracht-

1) Seit dem Gesetz, betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschiffahrt vom 15. Juni 1895 in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898. Vgl. § 11 desselben.

führer des H.G.B. (§ 425) die Ausführung der Beförderung von Gütern auch auf Binnengewässern übernimmt, war es unzweideutiger und besser, ihm in § 407 H.G.B. statt des Schiffers den Verfrachter von Seeschiffen an die Seite zu stellen.

Auf Grund der vom Gesetz gegebenen Bestimmung des Begriffes „Spediteur“ werden wir die Frage nach der Tätigkeit eines Spediteurs zunächst kurz dahin beantworten können, dass wir sagen: er besorgt für Andere Güterversendungen. Er sorgt dafür, dass ein Gut, d. i. jede bewegliche Sache im Gegensatz zum Menschen[1]), von einem zu einem anderen Orte gebracht, einem Ziele zugeführt wird. Ausgangs- und Endpunkt der Versendung brauchen nicht verschiedene Ortschaften zu sein. Sind sie es, so spricht man von einem Distanzgeschäft, sind sie es nicht, von einem Platzgeschäft.

Den Anstoss zur Vornahme der Güterversendungsbesorgung erhält der Spediteur vom Versender. Für diesen besorgt er die Versendung. Er erscheint daher als eine Hilfsperson des Versenders, das Speditionsgewerbe somit als ein Hilfsgewerbe. Solcher Hilfsgewerbe kennt der moderne Verkehr eine grosse Zahl. Wir finden darunter solche, die sich in der Vornahme rein faktischer Leistungen für Andere betätigen, solche, deren Aufgabe es ist, für Andere Vertragsabschlüsse zu vermitteln, und schliesslich solche, die die Bestimmung haben, für Andere Verträge abzuschliessen

Nach der vom Gesetz in § 407 gegebenen Begriffsbestimmung ist die Tätigkeit des Spediteurs die Besorgung von Güterversendungen. Diese Besorgung

1) Derjenige, der Reisende und ihr Gepäck befördert (ein Auswanderungsexpedient), ist nicht Spediteur (L.G. Hamburg v. 8. VI. 1886 in Goldschmidts Zeitschrift Bd. 36 S. 270).

der Versendung von Gütern ist scharf zu unterscheiden von der Beförderung von Gütern. Letztere ist Sache des Frachtführers (§ 425 H.G.B.) bezw. des Verfrachters von Seeschiffen. Der Spediteur hat sich dieser Personen zur Besorgung der Güterversendung begrifflich zu bedienen: durch sie soll er die Güterversendung besorgen. Er hat also dafür zu sorgen, dass Frachtführer bezw. Verfrachter von Seeschiffen die Beförderung derjenigen Güter vornehmen, deren Versendung zu besorgen er übernommen hat. Um diesen Zweck zu erreichen, muss der Spediteur mit diesen dritten Personen, die von nun an, soweit sie dieselben Rechte und Pflichten haben, der Kürze wegen mit dem beide deckenden Namen „Beförderer" bezeichnet werden sollen, Verträge über die Vornahme der Beförderung der Güter abschliessen. Sonach gehört das Speditionsgewerbe zu jener Klasse der Hilfsgewerbe des modernen Verkehrs, deren Bestimmung es ist, Vertragsabschlüsse für Andere zu bewirken. Der Spediteur schliesst Frachtverträge ab [1]).

Mit Verträgen über Güterbeförderungen befasst sich auch der Handelsmäkler des H.G.B.[2]). Während aber der Spediteur solche Verträge abzuschliessen hat, hat sie der Handelsmäkler nur zu vermitteln, d. h. er hat die Aufgabe, dafür zu sorgen, dass zwischen dem, der die Beförderung eines Gutes wünscht, und dem Beförderer ein Frachtvertrag zu Stande kommt.

Der Umstand, dass die Tätigkeit des Spediteurs in der Hauptsache im Abschliessen von Verträgen besteht, stellt ihn mit dem Vertreter eines andern gleich-

1) Es wird später zu zeigen sein, dass dies zwar der Kern der Tätigkeit des Spediteurs ist, dass dem Spediteur aber auch andere Handlungen obliegen, die mit dem Frachtvertragsabschlusse nur in losem Zusammenhange stehen.

2) H.G.B. § 93 ff.

falls handelsrechtlichen Hilfsgewerbes, dem Kommissionär, auf eine Stufe. Kommissionär ist nach § 383 H.G.B., wer es gewerbsmässig übernimmt, Waren oder Wertpapiere für Rechnung eines Anderen (des Kommittenten) in eigenem Namen zu kaufen oder zu verkaufen. Die Tätigkeit des Kommissionärs besteht also im Schliessen von Kaufverträgen über Waren oder Wertpapiere.

Der Spediteur übt seine spezifische Tätigkeit, das Abschliessen von Frachtverträgen, in eigenem Namen aus. Er wird daher Partei dieser Frachtverträge, also Vertragsgegner des Beförderers. Insofern tritt er in diesen Verträgen für sich, nicht für den Andern, den Versender, für den er tätig ist, auf. Der Beförderer hat nur in ihm die andere Vertragspartei des Frachtvertrags mit allen Rechten und Pflichten aus demselben zu erblicken. Dasselbe gilt entsprechend für den Kommissionär hinsichtlich der von diesem abgeschlossenen Kaufverträge. Dadurch unterscheiden sich Spediteur und Kommissionär scharf von dem „Vertreter“ des Bürgerlichen Gesetzbuchs [1]). Dieser gibt innerhalb der ihm zustehenden Vertretungsmacht Willenserklärungen im Namen des Vertretenen mit unmittelbarer Wirkung für und gegen diesen ab, schliesst also Verträge nicht in eigenem Namen, sondern im Namen des Vertretenen. In diesem Punkte unterscheiden sich Spediteur und Kommissionär insbesondere im Gebiete des Handelsrechts vom Handelsagenten, der als Abschlussagent sich unter anderem auch mit dem Abschliessen von Frachtverträgen befassen, sie aber nur im Namen des Anderen, für den er tätig ist, nicht in eigenem Namen, abschliessen kann [2]).

---

1) § 164 ff. B.G.B.
2) § 84 ff. H.G.B.

Wohl aber erfolgt der Abschluss des vom Spediteur geschlossenen Frachtvertrags und ebenso, wie gleich hier bemerkt sein mag, des vom Kommissionär geschlossenen Kaufvertrags „für Rechnung eines Anderen“, nämlich desjenigen, dem der Spediteur, bezw. Kommissionär ihre Hilfsdienste leisten. Mit den Worten „für Rechnung eines Anderen“ wird diese Gehilfeneigenschaft besonders nach der wirtschaftlichen Seite zum Ausdruck gebracht. Es soll der Spediteur, ebenso entsprechend der Kommissionär, aus dem von ihm in eigenem Namen geschlossenen Frachtvertrage einmal keinen Nutzen ziehen dürfen, andererseits aber auch keinen Schaden erleiden. Beim Abschlusse „für Rechnung eines Anderen“ müssen diesem Anderen die Vorteile des Geschäfts zugewendet, und können die Nachteile desselben auf ihn abgewälzt werden. Letzteres ist für den Spediteur besonders hinsichtlich des dem Beförderer gebührenden Frachtlohns von Bedeutung: er kann von dem Andern, dem Versender, für dessen Rechnung er den Frachtvertrag abgeschlossen hat, verlangen, dass er den Anspruch des Beförderers auf Leistung des Frachtlohns befriedige.

Die Wesensgleichheit, die Spediteur und Kommissionär insofern zeigen, als sie beide bestimmt sind, in eigenem Namen für fremde Rechnung Verträge bestimmten Inhalts abzuschliessen, erlaubt dem Gesetzgeber in § 407 Abs. 2 H.G.B. von vielen Bestimmungen über das Kommissionsgeschäft zu erklären, dass sie auf das Speditionsgeschäft Anwendung zu finden haben. Naturgemäss hat sie in der Literatur zum A.D.H.G.B. und H.G.B. viele Erörterungen über das dogmatische Verhältnis beider Geschäfte zu einander hervorgerufen [1]).

1) Vgl. die bei Meyer (S. 4) gegebene Zusammenstellung älterer und neuerer Schriftsteller, die das Speditionsgewerbe als eine Unterart des Kommissionsgewerbes bezeichnen. Irrtümlich behauptet Meyer, dass

Wenn dabei der Begriff des Kommissionsgeschäftes im Verhältnis zum Begriff „Speditionsgeschäft“ als der weitere Begriff, der Spediteur daher als eine Unter- oder Abart des Kommissionärs bezeichnet wird, so hat dies für die Zeit der Herrschaft des A.D.H.G.B., das im Kommissionär denjenigen sieht, der gewerbemässig in eigenem Namen für Rechnung eines Auftraggebers (Kommittenten) Handelsgeschäfte schliesst (Art. 360), unzweifelhaft seine Berechtigung. Der Kommissionär des H.G.B. dagegen schliesst nicht mehr Handelsgeschäfte schlechthin, sondern nur noch Kaufverträge über Waren oder Wertpapiere (§ 383 H.G.B.). Infolge der Einschränkung, den der Begriff „Kommissionär“ dadurch erfahren hat, werden wir daher heute der Bemerkung der Denkschrift[1]) zustimmen können, „dass die Spedition nicht mehr eine blosse Unterart der Kommission, sondern eine selbständige, ihrer rechtlichen Natur auf der gleichen Grundlage wie das Kommissionsgeschäft beruhende Geschäftsart sei“[2]).

Seine spezifische Tätigkeit, das Abschliessen von Frachtverträgen in eigenem Namen für Rechnung eines Anderen, „übernimmt“ der Spediteur, d. h. er verpflichtet sich zu dieser Tätigkeit durch Vertrag. In diesem Vertrage ist der Spediteur die eine und der, der die Güterversendung besorgt haben will, der sog.

Staub in seinem Komm. zum H.G.B. Bd. II S. 1472 die Spedition als eine Unterart der Kommission bezeichne. Staub sagt vielmehr dort: „Die Spedition ist keine Unterart der Kommission“.

1) Entwurf eines Handelsgesetzbuchs mit Ausschluss des Seerechts nebst einer Denkschrift. Berlin 1896. S. 241/2.

2) Auf einen feinen Unterschied zwischen Spediteur und Kommissionär macht Makower in seinem Kommentar zum H.G.B. Bd. 1 Teil II Buch III, 12. Aufl., Berlin 1904, S. 1339 aufmerksam: „Während der Handelskaufkommissionär die als Endzweck gewünschte Tätigkeit (Kauf oder Verkauf) selbst vornehmen soll, hat der Spediteur nur dafür zu sorgen, dass ein Dritter diese Tätigkeit (Beförderung) vornimmt“.

Versender, die andere Vertragspartei. Dieser Vertrag ist der Speditionsvertrag. Ihn schliesst der Spediteur in eigenem Namen und für eigene Rechnung. Er ist scharf zu scheiden von dem Frachtvertrage, den zu schliessen der Spediteur übernimmt. Der Abschluss des Frachtvertrags ist die Ausführung des Speditionsvertrages, das Ausführungs- oder Ausrichtungsgeschäft.

Sehr umstritten ist die rechtliche Natur des Speditionsvertrages. Während man früher hin und her erwog, ob er als Innominat-, Werk-, Mandats- oder Arbeitsvertrag aufzufassen sei [1]), handelt es sich heute unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs vor allem um die Beantwortung der Frage, welchem der im 2. Buche des B.G.B. behandelten „einzelnen Schuldverhältnisse" der Speditionsvertrag unterzuordnen sei. Bei der Bedeutung des B.G.B. für das H.G.B., das als lex specialis durch das B.G.B. zu ergänzen ist, ist diese Untersuchung notwendig. Zwei Meinungen ringen heute in diesem Streite um die Herrschaft. Staub [2]) und Meyer [3]) halten den Speditionsvertrag für einen Dienstvertrag gerichtet auf die Besorgung eines Geschäfts, Lehmann-Ring [4]), Makower [5]) und Düringer-Hachenburg [6]) für einen Werkvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat. Von praktischer Bedeutung ist die Beantwortung der Streitfrage

1) Nähere Ausführungen hierzu bei Burchard S. 67 ff.

2) Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 6. u. 7. Auflage. Berlin 1900. Bd. II, S. 1472.

3) Meyer a. a. O. S. 7.

4) Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich, Bd. 2. Berlin 1901. S. 270.

5) Makower, Handelsgesetzbuch, 12. Aufl. Berlin 1904. Bd. 1 Teil II Buch III S. 1339.

6) Düringer und Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 Bd. 3. Mannheim 1905. S. 447.

nach der einen oder der anderen Seite allein für das Recht des Spediteurs, den Speditionsvertrag zu kündigen. Nur wenn man den Speditionsvertrag als Dienstvertrag betrachtet, steht dem Spediteur ein Kündigungsrecht nach näherer Maßgabe von § 627 B.G.B. zu. Ist dagegen der Speditionsvertrag ein Werkvertrag, so hat der Spediteur-Unternehmer kein Kündigungsrecht. Die Vorschriften über den Werkvertrag des B.G.B. enthalten keine dem § 627 B.G.B. entsprechende Bestimmung. Ohne Zweifel ist anzuerkennen, dass gewichtige Gründe dafür sprechen, den Speditionsvertrag als Werkvertrag anzusehen. Trotzdem verdient m. E. die Anschauung den Vorzug, die ihn als Dienstvertrag betrachtet. Für sie spricht, wie Staub [1]) zutreffend bemerkt, einmal der Umstand, dass man sich im Zweifel überhaupt für sie zu entscheiden hat, besonders aber dann, wenn es sich um ein Vertrauensverhältnis handelt, was hier — beim Speditions- und Kommissionsgeschäft — in ganz besonderem Maße der Fall ist, und dass auch die Denkschrift, also auch der Verfasser des Gesetzbuchs, sich dafür entschieden hat [2]). Doch ist, wie gesagt, abgesehen von der oben erwähnten Verschiedenheit im Kündigungsrechte, die Streitfrage ohne grosse praktische Bedeutung, zumal nach § 675 B.G.B. auf einen Vertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat, mag er nun Dienstvertrag oder Werkvertrag sein, die meisten Vorschriften über den „Auftrag“ des B.G.B. entsprechende Anwendung zu finden haben.

---

1) Staub a. a. O. S. 1420.

2) Denkschrift S. 241 in Verbindung mit S. 231: vom Speditionsgeschäft sagt sie, dass es auf der gleichen Grundlage wie das Kommissionsgeschäft beruhe. Vom Kommissionsvertrage aber erklärt sie, dass für ihn im allgemeinen die Grundsätze vom Dienstvertrage maßgebend seien.

Für den Begriff des Spediteurs ist endlich wesentlich, dass er die ihm eigene Tätigkeit „gewerbsmässig“ verrichtet. Gewerbsmässig handelt nur der, der tätig wird mit der Absicht, nicht nur einzelne Geschäfte, sondern einen ganzen Komplex im Willen verbundener Geschäfte abzuschliessen, und dabei von dem Gedanken geleitet wird, aus dieser Tätigkeit eine dauernde Einnahmequelle zu machen. Die letztere Absicht, die Absicht auf Gewinn, ergreift die Tätigkeit als Ganzes, braucht daher, wie Staub [1]) ausführt, nicht sich auf jedes einzelne Geschäft zu beziehen. Der Gewerbetreibende kann vielmehr das einzelne Geschäft (im Komplexe der von ihm beabsichtigten) sehr wohl bewusst so einleiten, dass es ihm an sich keinen Gewinn, ja sogar Verlust bringen kann. Trotzdem fällt ein solches Geschäft aus dem Rahmen des Gewerbebetriebes nicht heraus. Kann und wird es ja doch in der Absicht geschlossen sein, Kunden zu gewinnen, die zunächst einmal herangezogen und erst später, bei den folgenden Geschäften, der Gewinnabsicht des betreffenden Gewerbetreibenden dienstbar gemacht werden sollen. Die Absicht auf Gewinn ist daher auch das Leitmotiv eines solchen Geschäfts. Nur scheinbar ist es gewinnlos gedacht. „Gewerbsmässig“ in dem im vorstehenden geschilderten Sinne muss der spedieren, der auf Grund seines Handelns Spediteur im Sinne von § 407 H.G.B. sein will. Doch finden gemäss § 415 H.G.B. die Vorschriften über das Speditionsgeschäft der §§ 407—414 H.G.B. auch dann Anwendung, wenn ein Kaufmann, der nicht Spediteur ist, im Betriebe seines Handelsgewerbes eine Güterversendung durch Frachtführer oder Verfrachter für Rechnung eines Anderen in eigenem Namen zu besorgen übernimmt.

---

1) Staub a. a. O. Bd. I S. 43.

Indem wir das bisher Gesagte zusammenfassen, werden wir unter einem Spediteur den Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuchs zu verstehen haben, der gewerbsmässig im Wege des Dienstvertrags die Verpflichtung übernimmt, Güterversendungen durch Frachtführer oder Verfrachter von Seeschiffen in eigenem Namen für Rechnung eines Anderen, des sog. Versenders, zu besorgen.

Die folgende Darstellung soll zeigen, welche Pflichten dem Spediteur für den Betrieb seines Speditionshandelsgewerbes nach deutschem Handelsrechte auferlegt sind. Die Gliederung des Stoffes ergibt sich aus der Erwägung, dass die Spedition ein Handelsgewerbe, daher der, der sie betreibt, ein Kaufmann im Sinne des Gesetzes ist und schon als solcher im Rechtsleben eine eigenartige Stellung mit besonderen Pflichten einnimmt. Die Pflichten, die hierbei in Betracht kommen, und die der Spediteur mit allen Kaufleuten teilt, sollen kurz in Form der Übersicht, die Pflichten, die seiner Sonderstellung als Spediteur eigentümlich sind, eingehend behandelt werden.

Erster Teil.

§ 3.

Die Kaufmannspflichten des Spediteurs.

Die Kaufleute bilden als solche eine besondere Gruppe unter den Volksgenossen. Als Angehörige dieser Gruppe nehmen sie in rechtlicher Beziehung eine Sonderstellung ein, indem sie in gewissen Richtungen vom allgemeinen bürgerlichen Rechte abweichende, teilweise diesem gänzlich unbekannte Rechte und Pflichten haben, so dass man von einem besonderen Kaufmannsrechte sprechen kann. Es zerfällt in das formelle und das materielle Kaufmannsrecht. Der Spediteur, der Kaufmann kraft Gewerbes ist, nimmt als solcher an diesem Kaufmannsrechte teil. Dabei soll in den folgenden Erörterungen davon abgesehen werden, dass der Spediteur auch „Minderkaufmann“ im Sinne von § 4 H.G.B. sein kann, und dass solchenfalls nicht alle Normen des Kaufmannsrechtes auf ihn angewendet werden können. In der Regel wird er ja auch „Vollkaufmann“ sein.

I. Pflichten des Spediteurs auf Grund des formellen Kaufmannsrechtes.

Hier kommen in erster Linie die Bestimmungen über die Zuständigkeit der Kammern für Handelssachen in Betracht. Der Spediteur muss in seiner Eigenschaft als Kaufmann bei Rechtsstreitigkeiten der in § 101

des Gerichtsverfassungsgesetzes gedachten Arten, sofern sie vor das Landgericht gehören, statt der Zuständigkeit der Civilkammern die der Kammern für Handelssachen anerkennen. Streitigkeiten aus dem Dienst- oder Lehrverhältnisse zwischen ihm einerseits und seinen Handlungsgehilfen oder Handlungslehrlingen andererseits muss der Spediteur durch die Kaufmannsgerichte entscheiden lassen (§ 1 des Gesetzes betreffend Kaufmannsgerichte vom 6. Juli 1904).

II. Pflichten des Spediteurs auf Grund des materiellen Kaufmannsrechtes.

Als Rechtsquellen für solche Pflichten kommen vor allen Dingen in Betracht der 2., 3. und 4. Abschnitt des ersten Buches des H.G.B., also die Bestimmungen über Handelsregister, Handelsfirma und Handelsbücher, sowie der 1. Abschnitt des dritten Buches des H.G.B., der die „Allgemeinen Vorschriften“ über Handelsgeschäfte enthält.

a) Als Kaufmann hat der Spediteur in erster Linie die Pflicht, eine Firma, d. h. einen Namen anzunehmen, unter dem er sein Speditionsgewerbe betreibt, unter dem er insbesondere auf den in seinem Gewerbebetriebe vorkommenden Urkunden seine Unterschrift abgibt. Das Gesetz spricht zwar die Verpflichtung zur Annahme einer Firma nicht mit bestimmten Worten aus, wie es dies z. B. in § 29 H.G.B. hinsichtlich der Verpflichtung zur Anmeldung der Firma zum Zwecke ihrer Eintragung in das Handelsregister tut. Trotzdem muss es als zweifellos gelten, dass eine solche Verpflichtung besteht. Schon aus rechtspolizeilichen Gründen muss, wie Staub mit Recht bemerkt[1]), feststehen, und zwar ein für alle Mal feststehen, unter welchem Namen der Kaufmann, also auch der Spedi-

1) Staub a. a. O. Bd. I S. 108.

teur, geschäftlich handeln will. Den Wortlaut der Firma darf der Spediteur verhältnismässig frei innerhalb der in den §§ 17 ff. H.G.B. dafür gezogenen Schranken bestimmen.

b) Der Spediteur muss, wie jeder Kaufmann, die angenommene Firma unter eigenhändiger Zeichnung derselben und unter Angabe des Ortes seiner Handelsniederlassung zur Eintragung in das Handelsregister des Gerichtes, in dessen Bezirke sich die Niederlassung (in der Regel das Kontor) befindet, anmelden, ebenso jede Änderung, jeden Inhaberwechsel und das Erlöschen der Firma sowie die Verlegung der Niederlassung an einen andern Ort. Hierzu verpflichten ihn die §§ 29 und 31 H.G.B.

c) Als Kaufmann ist der Spediteur ferner zur ordnungsmässigen Buchführung verpflichtet (§ 38 ff. H.G.B.). Er muss Handelsbücher führen und sie so einrichten, dass aus ihnen die Lage seines Vermögens und jedes von ihm abgeschlossene Handelsgeschäft ersichtlich ist.

Das Gesetz unterlässt es, Zahl und Gattung der Bücher, die er führen soll, anzugeben. Die Anforderungen, die an eine ordnungsmässige Buchführung zu stellen sind, sind nach dem Gegenstande, der Art und dem Umfange des einzelnen Geschäftsbetriebes zu verschiedene. Eine Bestimmung im Gesetz in dieser Richtung würde in dem Bestreben, einen mittleren Maßstab zu finden, hier zu wenig, dort zu viel verlangen. Will man trotzdem solche Durchschnittsregeln für die Buchführung aufstellen, so wird man im Anschluss an Anschütz und v. Völderndorf [1]) ausser dem ohne weiteres selbstverständlichen Hauptkassenbuche die Führung folgender Bücher als zur

1) Anschütz und v. Völderndorf, Kommentar zum Allgem. deutschen Handelsgesetzbuche, Bd. 3. Erlangen 1874. S. 399.

ordnungsmässigen Buchführung des Spediteurs gehörig verlangen können:

1. das Speditionsbuch: zur Eintragung der eingegangenen Speditionsaufträge, eventuell gleichzeitig zur Buchung der Zeit und der Art ihrer Ausführung,

2. das Avisbuch: zum Nachweis der Ausstellung der Frachtbriefe und ihres Inhalts,

3. das Verladungsbuch: zur Buchung der Versendung und Verladung der Frachtstücke nach dem Datum des Abgangs,

4. das eigentliche Speditionskassenbuch: zur Eintragung der Einnahmen und Ausgaben bei der Ausführung der einzelnen Speditionsgeschäfte.

Mit der Aufzählung dieser Bücher soll nun keineswegs gesagt sein, dass die Buchführung des Spediteurs nur dann ordnungsmässig sei, wenn er sie gerade in dieser Weise eingerichtet hat. Es sind vielmehr sehr wohl auch andere Arten der Buchführungseinrichtung denkbar. Immerhin gibt die Aufzählung einen Anhalt dafür, in welchen Richtungen sich die Buchführung eines Spediteurs bewegen muss, wenn sie ihren Zweck, eine Übersicht über seine Geschäfte und die Lage seines Vermögens zu geben, erreichen will.

Für die Führung der einzelnen Bücher schreibt § 43 H.G.B. noch vor, dass der Spediteur sich dabei einer lebenden Sprache und der Schriftzeichen einer solchen zu bedienen hat, dass die Bücher gebunden und mit fortlaufenden Seitenzahlen versehen sein müssen, und dass sie keine Rasuren, keine Durchstreichungen sowie keine unüblichen leeren Zwischenräume enthalten dürfen.

d) Im engen Zusammenhange mit der Pflicht des Spediteurs, Handelsbücher zu führen, steht die Pflicht, von den von ihm abgesendeten Geschäftsbriefen Abschriften zurückzubehalten sowie die Originale der

empfangenen Handelsbriefe geordnet aufzubewahren (§ 38 Abs. 2 H.G.B.).

e) Zur Buchführung im weiteren Sinne gehört die Aufstellung von Inventaren und Bilanzen. Hiervon handelt insbesondere § 39 H.G.B. Danach hat der Spediteur bei dem Beginne seines Handelsgewerbes und demnächst für den Schluss eines jeden Geschäftsjahres, das 12 Monate nicht übersteigen, wohl aber kürzer sein darf, ein Verzeichnis seiner sämtlichen Vermögensgegenstände, insbesondere seiner Grundstücke, Forderungen und Schulden und seines baren Geldes, unter Angabe des Wertes derselben anzufertigen — dies ist das Inventar — und auf Grund dieses Inventars einen Abschluss zu machen, der das Verhältnis zwischen der Summe der einzelnen Aktivposten und der der Passivposten darstellt — dies ist die Bilanz —. Inventar und Bilanz muss er unterzeichnen (§ 41 H.G.B.). Endlich muss er Inventare und Bilanzen sowie die unter c) behandelten Handelsbücher und die unter d) genannten pflichtmässigen Sammlungen der Abschriften der abgesendeten und der Originale der empfangenen Geschäftsbriefe zehn Jahre lang nach näherer Maßgabe von § 44 H.G.B. aufbewahren.

f) Eine Kaufmannspflicht des Spediteurs wird man ferner darin zu finden haben, dass er auf Grund von § 348 H.G.B. eine Vertragsstrafe, die er im Betriebe seines Handelsgewerbes versprochen hat, im Falle der Verwirkung so, wie sie versprochen ist, auszuhalten hat, und wenn sie in Zahlung einer bestimmten Geldsumme bestehen sollte, diese zu zahlen verpflichtet ist. Er hat, wenn die Strafe unverhältnismässig hoch sein sollte, nicht die Möglichkeit, das Gericht um Herabsetzung derselben auf einen angemessenen Betrag anzugehen. Solche Vertragsstrafeversprechen

werden im Speditionsgewerbe zwar selten sein, kommen aber doch mitunter vor. Man denke z. B. an den Fall, dass ein Spediteur sich einem anderen Spediteur unter Festsetzung einer Vertragsstrafe für den Zuwiderhandlungsfall verpflichtet hat, dann, wenn er unter den Spediteuren am Platze jenes anderen Spediteurs einen als Zwischenspediteur annehmen müsse, stets diesen anzunehmen.

g) Als Kaufmann, dessen Gewerbebetrieb die Besorgung von Geschäften für Andere nicht nur mit sich bringt, sondern sich sogar in solchen Besorgungen erschöpft, untersteht der Spediteur der in § 362 H.G.B. normierten Antworte- und Fürsorgepflicht. Diese Pflicht soll später im Zusammenhange mit den Pflichten des Spediteurs bei dem Abschlusse des Speditionsvertrages erörtert werden.

h) Nach § 347 Abs. 1 H.G.B. hat jeder, der aus einem Geschäfte, das auf seiner Seite ein Handelsgeschäft ist, einem Anderen zur Sorgfalt verpflichtet ist, die Pflicht, für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einzustehen. Diese Pflicht liegt, da nur die Geschäfte eines Kaufmanns „Handelsgeschäfte“ sind (§ 343 H.G.B.), jedem Kaufmann, somit auch dem Spediteur ob. Von der Pflicht des Spediteurs zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns soll im nächsten Paragraphen gehandelt werden.

§ 4.

Die Pflicht des Spediteurs zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns.

Die Anwendung der in dem § 347 Abs. 1 H.G.B. für alle Kaufleute aufgestellten Regel auf den Spediteur ergibt folgenden Satz:

„Wenn der Spediteur aus einem zu seinem Gewerbebetriebe gehörigen Geschäfte einem Anderen zur Sorgfalt verpflichtet ist, so hat er für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einzustehen.“

Die in diesem Satze enthaltene Rechtsvorschrift setzt, wie ohne weiteres ersichtlich ist, das Bestehen einer Sorgfaltspflicht auf Seiten des Spediteurs voraus. Wir haben daher die Frage zu stellen: in welchen Fällen ist der Spediteur als solcher einem Anderen zur Sorgfalt verpflichtet? Antwort auf diese Frage gibt uns nicht § 408 Abs. 1 H.G.B. Dort ist nur unter Zusammenfassung der gesamten pflichtmässigen Tätigkeit des Spediteurs auf den kurzen Ausdruck „Versendungsausführung“ ausdrücklich hervorgehoben, dass sie mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns geschehen müsse. Den Grund der Sorgfaltspflicht des Spediteurs als solchen werden wir vielmehr darin zu finden haben, dass der Spediteur als solcher stets Schuldner auf Grund eines Speditionsvertrages, Schuldner eines „Versenders“ ist. In dieser Eigenschaft als Schuldner hat er, sofern nicht ein anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten; er handelt fahrlässig, wenn er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt ausser acht lässt (§ 276 B.G.B.). Diese im Verkehr erforderliche Sorgfalt wird im Handelsverkehr, im Herrschaftsgebiete des Kaufmannsrechtes, die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns genannt. Die in § 408 Abs. 1 H.G.B. ausgesprochene Pflicht, dass der Spediteur die Versendung, insbesondere die Wahl der Frachtführer, Verfrachter und Zwischenspediteure, mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns auszuführen habe, ergibt sich daher schon auf Grund der allgemeinen Vorschriften über die Schuldverhältnisse überhaupt und der über die Handelsgeschäfte im Besonderen. Sie

ist in § 408 Abs. 1 H.G.B. nur noch einmal ausdrücklich betont.

Der Inhalt der Pflicht zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns ist nicht bei allen Kaufleuten derselbe. Er richtet sich nach der speziellen Tätigkeit des einzelnen Kaufmanns, also darnach, welcher Sondergruppe des Kaufmannsstandes der einzelne Pflichtträger angehört. Die Pflicht des Spediteurs zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns lässt sich daher nur aus der Stellung, die er infolge seines Sonderberufes einnimmt, genauer bestimmen. Sie ist die Pflicht zu solcher Sorgfalt, die man gerade von einem Spediteur erwarten kann. Da dieser aus der Spedition ein Gewerbe macht, wird man voraussetzen dürfen, dass er dies tut, weil er sich die dazu nötigen Kenntnisse verschafft hat. Nur der Spediteur spediert sorgfältig, der dabei die Speditionskenntnisse, die man bei einem Spediteur voraussetzen darf, anwendet.

Die Frage, auf welche Wissensgebiete sich die Kenntnisse eines Spediteurs erstrecken müssen, lässt sich im allgemeinen selbstverständlich nur in Umrissen bestimmen. Aus der Eigenart der Speditionstätigkeit an sich, die, wie oben dargelegt ist, in der Hauptsache im Abschliessen von Frachtverträgen besteht, ergibt sich einmal, dass der Spediteur auf jeden Fall die dazu erforderlichen Rechtskenntnisse besitzen muss. Da es sich bei diesen Verträgen um Güterversendungen vielleicht in weit entfernte Gegenden handelt, muss der Spediteur geographische, insbesondere verkehrsgeographische Kenntnisse besitzen.

Die Rechtskenntnisse müssen die wichtigeren Lehren des bürgerlichen und des Handelsgesetzbuchs, sowie aller der Sondergesetze und -verordnungen umfassen, die den Transport von Gütern betreffen. Es ist hierbei z. B. an das Binnenschiffahrtsgesetz, die

Verkehrsordnung für die Eisenbahnen Deutschlands, die Zollgesetze und sonstige Ein-, Aus- und Durchfuhrbestimmungen zu denken. Als geographische und verkehrsgeographische Kenntnisse kommen in Betracht die Kenntnis der Lage aller wichtigeren Ortschaften, sowie die Kenntnis der Verkehrswege und -mittel. Hierher gehört insbesondere auch die Kenntnis der Fahrpläne der Eisenbahn- und Schiffslinien und die ihrer Tarife und der Bedingungen, unter denen sie Transporte von Gütern übernehmen. Da die vom Spediteur zu besorgenden Versendungen sich keineswegs auf das Inland beschränken, sondern oftmals die ihm übergebenen Güter weit über dessen Grenzen hinaus bringen sollen, müssen die rechtlichen, geographischen und verkehrsgeographischen Kenntnisse eines Spediteurs das Recht[1]), die Geographie und die Verkehrswege und -mittel auch des Auslands zum mindesten in den Grundzügen umfassen.

Derjenige, der die Dienste eines Spediteurs in Anspruch nimmt, der Versender, tut dies in der Regel deshalb, weil ihm solche Kenntnisse fehlen, und er daher befürchtet, dass ihm, wenn er die Versendung allein und im Mangel solcher Kenntnisse zu besorgen versuchen würde, daraus Schaden erwachsen könnte. Um solchen Schaden zu vermeiden, darum gerade bedient er sich eines Spediteurs. Geradezu unverständlich erscheint es daher, dass aus dem Spediteurstande heraus der Vorschlag kommen konnte, die Spediteure sollten alle Speditionsverträge mit der Klausel „Für Differenzen, welche aus Unkenntnis ausländischer Ge-

1) „Auswärtige Gesetze muss der Spediteur kennen, soweit sie Mittel und Wege des Transports der Güter betreffen; eine Ausnahme von dieser Regel kann nur in Betreff aussergewöhnlicher fernliegender und selten in Frage stehender Verhältnisse anerkannt werden.“ (Goldschmidts Zeitschrift Bd. 38 S. 236.)

setze entstehen, wird keine Haftung übernommen“ schliessen[1]). Durch diese Klausel würden sich die Spediteure, wie ihr Urheber ganz richtig meinte, von der Verantwortlichkeit für die aus der Nichtbeobachtung ausländischer Gesetze entstehenden Schäden befreien können. Dem Daseinszwecke der Spedition, der Erleichterung des Verkehrs zu dienen, wird eine solche Spedition freilich nur sehr wenig gerecht werden. Der Versender wird zwar die gesetzlichen Bestimmungen des Inlands, soweit sie im einzelnen Falle in Betracht kommen, in dem Maße genügend beherrschen, bezw. sich über sie noch schnell zu unterrichten vermögen, dass er zur Not im stande ist, ihren Vorschriften nachzukommen. Er wird aber hinsichtlich des Rechts der fremden Staaten, in die das Gut gebracht werden soll, bezw. die es auf dem Wege dahin berühren muss, in aller Regel nicht in derselben glücklichen Lage sein. Hier zu helfen, ist eine der wichtigsten Aufgaben des Spediteurs. Sich ihr entziehen, heisst das Wesen der Spedition verkennen.

Ist so die Frage nach den Arten der Kenntnisse, die man bei einem Spediteur voraussetzen darf, verhältnismässig einfach so zu beantworten, so bereitet die Beantwortung der Frage nach dem erforderlichen Maße jener Kenntnisse schon mehr Schwierigkeiten. Zunächst wird man davon ausgehen können, dass die erforderlichen Kenntnisse nur die üblichen, nur Durchschnittskenntnisse zu sein brauchen, d. h. ein gewisses Mittelmaß erreichen müssen, dass, wie Burchard[2]) sagt, „nicht aus der Gesamtzahl derjenigen, die sich überhaupt mit Spedition beschäftigen, zu ermitteln

---

1) „Speditions- u. Schiffahrts-Zeitung“, Offizielles Publikationsorgan des Vereins deutscher Spediteure. 9. Jahrgang. Berlin 1901. S. 588.

2) Burchard a. a. O. S. 125.

sein wird, sondern regelmässig nur wird gefunden werden können aus der Zahl derjenigen, die unter gleichen oder ähnlichen Verhältnissen sich mit Speditionen befassen". An diese Ausführung knüpft Burchard — ebenso Meyer[1]) — die Folgerung, dass daher bei einem Spediteur an einem wichtigen Handelsplatze ein grösseres Maß von Kenntnissen erwartet werden dürfe als bei einem Spediteur in einem untergeordneten Landstädtchen, dass ein Spediteur in einer Zentrale überseeischen Handelsverkehrs mehr Kenntnisse besitzen müsse als einer an einem wenn auch bedeutenden Binnenspeditionsplatz.

Man kann im Zweifel sein, ob die von Burchard gemachten Unterscheidungen und die Folgerungen, die er aus ihnen zieht, gegenüber der tatsächlichen Gestaltung des modernen Speditionswesens bestehen können. Das „untergeordnete Landstädtchen" dürfte kaum einen Spediteur aufzuweisen haben. Dieser Beruf hat in der Regel Vertreter nur in Orten mit lebhafter Industrie und über die näheren lokalen Grenzen hinausgehendem Handel und Verkehr. Dazu kommt, dass der Aufschwung, den Industrie und Handel in deutschen Landen innerhalb der letzten 30 Jahre erlebt haben, es mit sich gebracht hat, dass von allen bedeutenderen deutschen Industriezentren fast gleichmässig Exportgeschäfte weit über die Grenzen Deutschlands und Europas hinaus gemacht werden[2]). Das Arbeitsfeld der Spediteure solcher Orte — sie finden sich in allen Teilen des Deutschen Reiches! — ist daher das denkbar weiteste. Es ist, ohne dass darin eine Übertreibung liegt, der ganze

---

1) Meyer a. a. O. S. 14.

2) So werden z. B. Markneukirchener Musikinstrumente direkt vom Herstellungsorte nach allen Teilen der Erde versendet.

Erdball. Besorgungen überseeischer Güterversendungen sind infolgedessen bei den deutschen Spediteuren übliche Geschäfte. In dieser Hinsicht arbeiten sie alle „unter gleichen oder ähnlichen Verhältnissen“ (s. o. S. 37). Da nun diese Verhältnisse für das Maß von Kenntnissen, das bei dem Spediteur vorausgesetzt werden darf, von ausschlaggebender Bedeutung sind, muss und wird man in unserer Zeit von jedem Spediteur dieselbe Tiefe der Kenntnisse verlangen dürfen wie von allen anderen Fachgenossen. Der Maßstab für die Kenntnisse des Spediteurs ist heute mehr absolut als relativ [1]). Das Maß von Kenntnissen, das man bei einem Hamburger Spediteur für erforderlich hält, muss ein Spediteur in Leipzig oder Chemnitz gleichfalls besitzen.

Der Spediteur, der an die Besorgung einer übernommenen Güterversendung mit all jenen Kenntnissen, wie man sie der Art und dem Maße nach bei ihm voraussetzen darf, herangeht und sie, soweit sie bei der Ausführung der betreffenden Spedition in Betracht kommen, anwendet, hat damit den Erwartungen, die man von seinen Leistungen hegen konnte, entsprochen. Er hat seiner Pflicht zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns Genüge geleistet. Er hat sich als ein ordentlicher Spediteur erwiesen. Das ist für ihn selbst

---

1) Anderes gilt für ausserordentliche Erscheinungen: Die hohe Entwicklung des Spediteurwesens unserer Zeit hat an besonders grossen und wichtigen Plätzen innerhalb des Kreises der sich der Spedition widmenden Betriebe die Entstehung von Spezialgeschäften ermöglicht. So findet man an solchen Orten Spediteure, die sich nicht mit Speditionen schlechthin, sondern allein mit solchen in ganz bestimmte Länder beschäftigen. Sie pflegen dies dann schon auf ihren Firmenschildern zum Ausdruck zu bringen, z. B. „Spediteur für Chile“. Wie bei andern Berufsarten wird man auch hier bei einem Spezialisten das Vorhandensein eines ganz besonders hohen Maßes von Kenntnissen in seinem Spezialgebiet erwarten dürfen.

von grösster Bedeutung. Gelangt nämlich das Speditionsgut trotz aller Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns seitens des Spediteurs überhaupt nicht oder erst nach Weiterungen — z. B. gegen Erlegung von Steuerstrafen — in die Hände des Empfängers, so kann der Spediteur dafür nicht verantwortlich gemacht werden. Hierdurch unterscheidet er sich scharf von dem commissionaire pour les transports par terre et par eau, dem Spediteur des code de commerce vom 1. Januar 1808. Dieser ist „garant", also verantwortlich-schadensersatzpflichtig, a) für die rechtzeitige Ankunft des Speditionsgutes ausser im Fall der „force majeure" (Art. 97), b) für Beschädigungen und Verluste der Güter ausser im Falle der force majeure oder in den Frachtbrief aufgenommener gegenteiliger Abrede (Art. 98) und c) für die von ihm gewählten Zwischenspediteure (Art. 99).

Dass er bei der Besorgung der Güterversendung die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns angewendet habe, hatte der Spediteur nach Art. 380 Abs. 2 des A.D.H.G.B. zu beweisen. Diese Vorschrift ist in das H.G.B. nicht aufgenommen worden. Die Denkschrift hält sie für selbstverständlich, so dass sie keiner besonderen Hervorhebung bedürfe (S. 242). Will man sie auf eine ausdrückliche Bestimmung des Gesetzes stützen, so wird man sagen dürfen, dass den Spediteur die Beweislast in dieser Richtung deshalb trifft, weil er, wie später des näheren zu zeigen sein wird, nach den §§ 407 Abs. 2, 384 Abs. 2 H.G.B. rechenschaftspflichtig ist und insofern sein Verhalten bei der Ausführung der Spedition darzulegen hat. Dieser Rechenschaftsbericht wird in der Hauptsache darauf hinauslaufen, dass der Spediteur im einzelnen angibt, was er alles getan, und warum er so und nicht anders gehandelt hat. Ob das daraus ersichtliche Verhalten

des Spediteurs der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns entspricht, das zu beurteilen ist dann, wenn der Versender diese Überzeugung nicht gewinnen kann und es infolgedessen zum Prozesse kommt, Sache des Richters[1]).

Der Spediteur, der bei einer Güterversendungsbesorgung die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns in irgend einer Beziehung ausser acht gelassen hat, hat die Pflicht, wenn durch seine Nachlässigkeit Schaden entstanden ist, diesen zu ersetzen. Diese „Pflicht" beruht lediglich auf den Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Rechts, insbesondere den Bestimmungen der §§ 249 ff. B.G.B. Für den „Kaufmann" und den Spediteur als solchen gilt hier kein Sonderrecht. Nach dem Ziele, das dieser Abhandlung gesteckt ist, braucht daher auf diese „Pflicht" des Spediteurs nicht weiter eingegangen zu werden. Doch wird ihrer in den folgenden Abschnitten, in denen von den Pflichten des Spediteurs beim Abschluss und der Ausführung des Speditionsvertrages im Einzelnen gehandelt werden soll, öfters zu gedenken sein.

1) Vgl. hierzu Staub a. a. O. Bd. II S. 1478/9.

Zweiter Teil.

§ 5.

Die Pflichten des Spediteurs bei dem Abschlusse des Speditionsvertrages.

I. Im Polizeistaate, wie ihn noch der in der Einleitung erwähnte Münter kannte, war der Spediteur eine „öffentlich vom Staate zur Empfangnahme und Weitersendung der an ihn adressierten fremden Frachtladungen privilegierte Person". Das Privileg, das er genoss, und das alle, die ein Gut spediert haben wollten, zwang, sich dazu an ihn, den Inhaber des Privilegs, zu wenden[1]), nötigte ihn aber auch, seine Dienste jedem, der ihrer begehrte, nach Kräften zu widmen. Die Kehrseite des auf dem Privileg beruhenden alleinigen Rechtes zur Ausübung der Spedition unter Auschluss aller Nichtprivilegierten bildete die Pflicht, ihm zugehende Anträge auf Besorgung von Speditionen anzunehmen. Ein Analogon zu dieser Pflicht des Spediteurs jener Zeit haben wir noch heute in der Pflicht der dem öffentlichen Güterverkehre dienenden Eisenbahnen zur Übernahme von Gütern zur Beförderung nach für den Güterverkehr eingerichteten Stationen des Deutschen Reiches, wie sie in § 453 H.G.B. des näheren geregelt ist.

1) Münter a. a. O. S. 92.

II. Heute, im Zeitalter der Gewerbefreiheit, bedarf es zur Ausübung des Speditionsgewerbes keines Privilegs. Damit ist gleichzeitig die Pflicht des Spediteurs zur Annahme jedes Speditionsauftrages in Wegfall gekommen. Der Spediteur von heute steht der Frage, ob er den einzelnen Speditionsauftrag annehmen oder ablehnen soll, völlig frei gegenüber. Nur eins wird im Interesse eines sicheren Verkehrs von ihm verlangt: in den Fällen, in denen er den Antrag zum Abschluss eines Speditionsvertrages nicht annehmen will, hat er in aller Regel die Pflicht, dies dem Antragsteller unverzüglich mitzuteilen. Diese Antwortpflicht besteht freilich nicht unbedingt, und in den Folgen ihrer Versäumung macht das Gesetz je nach den näheren Umständen verschiedene Abstufungen:

a) Nach § 362 H.G.B. ist einmal jedem Kaufmanne, dessen Gewerbebetrieb die Besorgung von Geschäften für Andere mit sich bringt, also auch dem Spediteur, die Verpflichtung auferlegt, unverzüglich zu antworten, wenn ihm ein Antrag über die Besorgung solcher Geschäfte von jemand zugeht, mit dem er in Geschäftsverbindung steht. Dieselbe Pflicht liegt weiter dem Kaufmanne überhaupt dann ob, wenn ihm ein Antrag über die Besorgung von Geschäften von jemand zugeht, dem gegenüber er sich zur Besorgung s o l c h e r Geschäfte erboten hat. Die Bedingung des ersten Falls, das Bestehen einer Geschäftsverbindung, werden wir dann als erfüllt betrachten, wenn das gegenseitige geschäftliche Verhältnis der beiden in Betracht kommenden Personen zur Zeit der Stellung des Antrags ein solches ist, dass der Antragsteller annehmen kann, der Andere werde bereit sein, wie bisher auch ferner für ihn tätig zu sein (Burchard a. a. O. S. 83). Mit dem „Erbieten“, dem wesentlichsten Momente des zweiten Falls, ist nicht eine allgemeine Offerte an das Publikum

als solches, sondern eine individuelle Offerte gemeint (Burchard a. a. O. S. 84) [1]). Der betreffende Kaufmann muss seine Bereitwilligkeit gerade dem Antragsteller gegenüber erklärt haben, Anträge über die Besorgung gewisser Geschäfte, die dieser ihm zukommen lassen werde, anzunehmen. In beiden Fällen hat das Schweigen des Kaufmanns auf den Antrag die Folge, dass der Antrag als angenommen gilt, dass daher der Vertrag, dessen Schliessung angetragen wurde — der Antrag zur Besorgung von „Geschäften", von dem § 362 H.G.B. spricht, kann nur auf Besorgung von Rechtsgeschäften, nicht aber auch von Leistungen rein tatsächlicher Natur bezogen werden —, als zustandegekommen anzusehen ist. Der Antragsteller erwirbt damit einen Anspruch auf Ausführung des Vertrags, dessen Schliessung er angetragen hatte. Unterlässt der Kaufmann die Ausführung, so kann der Antragsteller Ersatz des positiven Vertragsinteresses fordern. Diese Folge des Schweigens macht daher eine ausdrückliche Erklärung der Annahme des Antrags überflüssig. Die § 362 H.G.B. ausgesprochene Verpflichtung zur Antwortserteilung macht infolgedessen eine ausdrückliche Erklärung nur in den Fällen notwendig, in denen der Antrag abgelehnt wird.

Der Spediteur hat, um den Bestimmungen des § 362 H.G.B. gerecht zu werden, bei jedem ihm zugehenden Antrag auf Schliessung eines Speditionsvertrages zunächst zu prüfen, ob der Antragende mit ihm in Geschäftsverbindung steht, oder ob er selbst sich ihm gegenüber zur Besorgung von Speditions-

1) Anderer Ansicht ist von Hahn in seinem Kommentar zum Allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuche, 2. Aufl. Braunschweig 1883. S. 217. Er hält Annoncen in öffentlichen Blättern, ja selbst Angabe des betreffenden Geschäftszweigs neben der Firma auf dem Firmenschilde für genügend.

geschäften erboten hat. Muss er eine dieser beiden Fragen — oder beide — bejahen, so ist er zur unverzüglichen, d. h. nicht schuldhaft verzögerten Antwortserteilung verpflichtet, wenn er den Antrag nicht annehmen will. Er genügt dieser Pflicht, wenn er die ablehnende Antwort unverzüglich absendet. Da dem Spediteur mit einem Antrag auf Schliessung eines Speditionsvertrages oft zugleich das Versandgut zugehen wird, ist für ihn der Abs. 2 von § 362 H.G.B. von besonderer Bedeutung. Er hat darnach die Pflicht, in den Fällen, in denen er den Antrag ablehnt, dies mitgesendete Gut einstweilen auf Kosten des Antragstellers vor Schaden zu bewahren, soweit er für diese Kosten gedeckt ist, und soweit es ohne Nachteil für ihn geschehen kann. „Einstweilen“ bedeutet hier eine mit Rücksicht auf die Entfernung, in der der Antragsteller sich von dem Sitze des Spediteurs befindet, zu bemessende angemessene Frist, innerhalb deren jener menschlicher Voraussetzung nach in der Lage ist, selbst über das Gut Verfügung zu treffen. Diese „Bewahrungspflicht“ des Spediteurs ist an dieselben Bedingungen wie seine Antwortpflicht geknüpft. Sie besteht daher nur dann, wenn der Spediteur mit dem Antragsteller in Geschäftsverbindung steht, oder sich ihm gegenüber zur Besorgung von Speditionsgeschäften erboten hat.

b) Nach § 663 B.G.B. ist jeder, der sich zur Besorgung gewisser Geschäfte öffentlich erboten hat — auch jeder, der öffentlich dazu bestellt ist —, verpflichtet, wenn er einen auf solche Geschäfte gerichteten Auftrag nicht annimmt, die Ablehnung dem Auftraggeber unverzüglich anzuzeigen. Diese Vorschrift ist nach § 675 B.G.B. auf einen Dienst- und ebenso auf einen Werkvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat, entsprechend anzuwenden. Da

der Speditionsvertrag, wie wir oben gesehen haben, als auf eine Geschäftsbesorgung gerichteter Dienstvertrag zu betrachten ist, und da die Vorschriften des B.G.B. nach näherer Maßgabe von Art. 2 des Einführungsgesetzes zum H.G.B. in Handelssachen zur Anwendung kommen sollen, so ist der § 663 B.G.B. auch für den Spediteur von Bedeutung und zwar für den, der sich zur Besorgung von Speditionen öffentlich erboten hat. Der Hauptfall des öffentlichen Erbietens bildet zweifellos das Einrücken einer entsprechenden Anzeige in die öffentlichen Blätter. Man wird ein „öffentliches Erbieten“ aber auch schon in dem blossen Anbringen eines öffentlich sichtbaren Firmenschildes, das die Bemerkung „Spedition“ oder einen sonstigen Hinweis auf dieses Gewerbe enthält, erblicken dürfen. Da solches „öffentliches Erbieten“ wohl bei jedem Spediteur festzustellen ist, so ist durch die Vorschrift des § 663 B.G.B. in praxi jedem Spediteur die Pflicht auferlegt, sobald er einen ihm zugegangenen Speditionsauftrag nicht annehmen will, die Ablehnung dem Auftraggeber unverzüglich anzuzeigen. Doch ist hier im Gegensatz zu § 362 H.G.B. die Antwortpflicht ausdrücklich nur für den Fall der Nichtannahme des Auftrags ausgesprochen. Darin ist, da der Spediteur auch nach § 362 H.G.B. trotz des Wortlauts dieses §, wie oben gezeigt ist, eine ausdrückliche Antwort nur im Ablehnungsfalle zu erteilen hat, ein sachlicher Unterschied nicht zu erblicken. Dagegen fällt eine andere Verschiedenheit zwischen dem B.G.B. und dem H.G.B. in der Behandlung dieser Materie weit schwerer ins Gewicht: Nach Handelsrecht gilt das Schweigen dessen, dem der Antrag zugegangen ist, als Annahme, im B.G.B. ist eine solche gesetzliche Vermutung nicht ausgesprochen. Die Folge der Vernachlässigung der durch § 663 B.G.B. normierten Anzeigepflicht ist des-

halb nach allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen. Darnach erscheint die Unterlassung der unverzüglichen Anzeige der Ablehnung als eine Pflichtwidrigkeit, die unter der Voraussetzung eines Verschuldens für den Auftraggeber nach § 823 Abs. 2 B.G.B. einen Anspruch auf Schadensersatz begründet[1]).

c) Was das Verhältnis der Antwortepflicht des B.G.B. zu der des H.G.B. betrifft, so kommen für den Spediteur in erster Linie die Vorschriften des H.G.B. mit der einschneidenden Wirkung der gesetzlichen Vermutung für die Annahme des Antrags im Falle des Schweigens in Betracht. Die Vorschrift des § 663 B.G.B. hat neben ihnen nur subsidiäre Geltung.

III. Der Spediteur, der einen ihm zugegangenen Antrag zur Besorgung einer Güterversendung annehmen, den Speditionsvertrag also abschliessen will, hat zunächst zu prüfen, ob er überhaupt im stande ist, die betreffende Spedition auszuführen, insbesondere ob er die dazu nötigen Kenntnisse besitzt. Diese Frage wird er sich vor allen Dingen bei Aufträgen zur Versendung von Gütern in und durch fremde Staaten vorzulegen haben. Er muss sich zu diesem Zwecke den Weg, den das Gut zurückzulegen haben wird, um den Bestimmungsort zu erreichen, vergegenwärtigen und dabei sich klar machen, ob er über die Verkehrsmittel, die dorthin führen, und die gesetzlichen Vorschriften, insbesondere Ein-, Aus- und Durchfuhrbestimmungen, soweit solche in Betracht kommen, im Bilde ist, bezw., wenn er es nicht ist, ob er sich noch rechtzeitig die fehlenden Kenntnisse verschaffen kann. Nur wenn er diese Fragen bejahen kann, darf er den Auftrag annehmen. Entgegengesetztenfalls liegt in der

---

1) Vgl. hierzu Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. Berlin 1899. S. 395.

Annahme des Auftrags ein Verstoss gegen die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns, der ihn schadensersatzpflichtig machen kann.

IV. Oft wird der Spediteur nach sorgfältiger Prüfung aller in Betracht kommenden Umstände die Überzeugung gewinnen, dass er von der ganzen Versendung, die zu besorgen ist, seinen Kenntnissen und Fähigkeiten nach nur einen Teil — z. B. bei überseeischer Spedition die Versendung bis zum Abgangshafen — sachgemäss werde ausführen können, und dass er den Auftrag daher an sich ablehnen müsse. Weiss er nun an dem Orte, bis zu dem er selbst spedieren kann, einen andern Spediteur, von dem er annehmen kann, dass er in der Lage sei, die Spedition zu Ende zu führen, an den er daher das Gut zum Zwecke der Weiterversendung und Ablieferung adressieren, den er als „Zwischenspediteur" annehmen kann, so hat er mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu prüfen, ob der Auftraggeber mit einer derartigen Ausführung des Auftrags einverstanden sein wird. Nur wenn ihm darüber keine Zweifel beigehen, darf er den Auftrag annehmen. In der Regel wird er gut tun, den Auftrag in solchen Fällen zunächst abzulehnen, mit der ablehnenden Antwort aber den Antrag zu verbinden, die Spedition in der angegebenen Weise unter Annahme eines Zwischenspediteurs auszuführen.

V. Eine weitere Frage, die der Spediteur beim Eingange eines Speditionsauftrags sofort mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu prüfen hat, ist die, ob die Ausführung der Spedition nach dem bestehenden Rechte überhaupt zulässig ist. Hierbei kommen vor allem in Betracht die Einfuhrverbote, mit denen ein Staat die Einführung gewisser Güter in sein Gebiet verbietet oder sie nur unter bestimmten Bedingungen erlaubt, sowie etwaige Gesetze, die den

Verkehr mit bestimmten Waren innerhalb des betreffenden Staates überhaupt untersagen. Stehen derartige gesetzliche Bestimmungen, mögen sie auf zollpolitischen oder gesundheitspolizeilichen Gründen beruhen, der Ausführung der Spedition überhaupt oder wenigstens der vom Versender gewünschten Art und Weise derselben entgegen, so ist der trotzdem abgeschlossene Speditionsvertrag, soweit jene Bestimmungen vom Reich oder einem seiner Gliedstaaten ausgehen, auf Grund von § 134 B.G.B. nichtig, weil er gegen ein gesetzliches Verbot verstösst. Fraglich kann es dagegen sein, wie es sich in dieser Hinsicht mit einem Speditionsvertrage verhält, der nach deutschem Rechte zu beurteilen ist, und dessen Ausführung zwar nicht gegen deutsches Recht, wohl aber gegen die Gesetze des fremden Staates, in die das ihn betreffende Gut gebracht, oder durch den es geführt werden soll, verstösst. Solche Gesetze sind nicht als „gesetzliche Verbote“ im Sinne von § 134 B.G.B. zu betrachten, da „Gesetze“ für den Inländer nur die unter Beobachtung der für das Inland maßgebenden staatsrechtlichen Formen von den dazu berufenen Gewalten aufgestellten Normen sind. Ältere, in der ersten und zu Anfang der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts über diese Frage ergangene Urteile, insbesondere solche hanseatischer Gerichte[1]), lassen erkennen, wie stark bei der Beurteilung dieser Frage damals eine nur das blosse Privatinteresse des Nächsten berücksichtigende Anschauung überwog. „Es müsse“, heisst es z. B. in einem Urteil des Lübischen Oberappellationsgerichtes vom 14. Juni 1866, „die Konkurrenz im Handelsverkehre und die Notwendigkeit, sich von den Ausländern nicht übervorteilen zu lassen, dahin führen, sich über die fremden Zollgesetze hin-

1) Vgl. hierzu Burchard a. a. O. S. 140 ff.

wegzusetzen, weil die Ausländer in Beziehung auf die einheimischen Gesetze nicht anders verfahren.“ Sehr richtig bemerkt Burchard (Seite 145) hierzu, dass der Grundsatz, dass Geschäfte der geschilderten Art gleichsam als ein notwendiges Übel gar nicht zu umgehen seien, als in hohem Grade bedenklich angesehen werden müsse. „Er ist,“ wie er weiter ausführt, „gleichbedeutend mit einem von dem einzelnen der staatlichen Ordnung eines fremden Staates erklärten Krieg, bei welchem kein Mittel als verwerflich angesehen wird, wenn es nur zum Ziele, dem Gelderwerb, führt. Das Unmoralische liegt sofort auf der Hand, wenn man erwägt, dass die gegen die fremden Zollgesetze und Ein- und Ausfuhrverbote gerichteten Verträge, sofern nicht eine Umgehung der Zollgrenzen vorgenommen werden kann, sich in den seltensten Fällen ausführen lassen, ohne eine bewusste Mitwirkung von Angehörigen des fremden Staates, insbesondere von besonders zur Beobachtung der Zollgesetze verpflichteten Beamten. Diese zur Ausführung notwendigen Hilfspersonen vergehen sich aber direkt gegen die Gesetze des Staates, dem sie selbst unterworfen sind. Es liegt in der Ausführung solcher Verträge daher in der Regel eine Anreizung und Anstiftung anderer zu strafbaren Handlungen, begangen lediglich zu dem Zweck, sich oder Anderen einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen.“ Die hierin zum Ausdruck kommende Auffassung Burchards, dass ein Speditionsvertrag, der ohne Verstoss gegen Gesetze eines fremden Staates nicht ausführbar ist, unmoralisch sei und gegen die guten Sitten verstosse, ist heute als die herrschende anzusehen [1]). Wir werden daher einen solchen

1) Vgl. hierzu Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 42 S. 295 und Bd. 56 S. 179 ff.

Vertrag nach § 138 B.G.B. als nichtig betrachten müssen.

Der Spediteur, dem die Schliessung eines nach § 134 oder § 138 nichtigen Speditionsvertrages angetragen wird, hat daher die Pflicht, den Versender, der die betreffenden Gesetze des In- oder Auslandes möglicherweise nicht kennt, auf diese und ihre Wirkung für den beabsichtigten Vertrag hinzuweisen und den Antrag abzulehnen.

VI. Wenn der Spediteur einen ihm zugegangenen Speditionsauftrag nach allen im vorstehenden angegebenen Richtungen geprüft und dabei kein Hindernis für die Annahme gefunden hat, so kann er ihn annehmen. Durch die Annahme, für die die Vorschriften der §§ 147 ff. B.G.B. maßgebend sind, kommt der Speditionsvertrag zu stande. Nach dem Grundsatze der Formlosigkeit der Verträge des Obligationenrechts ist der Speditionsvertrag an keine Form gebunden. Der Spediteur hat daher auch bei der Annahme des Antrags keine Formvorschriften zu beobachten.

§ 6.

Das Pflichtverhältnis des Spediteurs zum Empfänger des Speditionsgutes.

Durch den Abschluss des Speditionsvertrages hat der Spediteur die Verpflichtung übernommen, eine Güterversendung durch Frachtführer oder Verfrachter von Seeschiffen zu besorgen. Der dieser Pflicht gegenüberstehende Berechtigte, dem der Spediteur für die Erfüllung der übernommenen Verpflichtung verantwortlich ist, wird vom Gesetz „Versender“ genannt, auch wenn der von ihm erteilte Speditionsauftrag dahin geht, ihm selbst das Gut zu überbringen, er also nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch „Empfänger“

ist. Die Regel werden freilich die Aufträge bilden, bei denen der Spediteur die Versendung eines unmittel- oder mittelbar aus den Händen seines Auftraggebers an ihn gelangenden Gutes an einen Dritten, den Empfänger, besorgen soll, mit anderen Worten, dass Auftraggeber-Versender und Empfänger verschiedene Personen sind. In diesen Fällen kommt der Spediteur durch die Spedition ausser in Beziehungen zum Versender auch in solche zu dem Empfänger. Es ist die Frage aufzuwerfen, ob der Spediteur aus dem mit dem Absender geschlossenen Speditionsvertrage auch dem Empfänger als solchem gegenüber Pflichten hat.

Bei der Erörterung dieser Frage ist von vornherein anzuerkennen, dass der Empfänger am Speditionsgute selbst und an einer sorgfältigen Ausführung des Speditionsvertrages ein erhebliches Interesse haben kann und es in aller Regel auch haben wird. Wird doch der Empfänger zur Zeit der Versendung oft schon Eigentümer des Gutes sein bezw. es mit der Ablieferung des Gutes an ihn werden sollen. Auch wird die Spedition im Verhältnisse des Empfängers zum Absender-Versender oft auf Gefahr und Rechnung des Empfängers gehen. Eine grosse Zahl, wenn nicht überhaupt die Mehrzahl der Speditionen erfolgt ja bekanntlich im Anschluss an Kaufgeschäfte. Der Absender ist meist Verkäufer, der Empfänger Käufer des Speditionsgutes. Wegen dieses Interesses des Empfängers am Speditionsgute sind mehrfach Versuche unternommen worden, zwischen Empfänger und Spediteur ein direktes Rechtsverhältnis zu konstruieren. Sie wurden vor allen Dingen von dem Bestreben geleitet, die Pflichten, die der Beförderer gegenüber dem Empfänger als solchem hat, auch dem Spediteur gegenüber dem Empfänger aufzubürden. Insbesondere sollte der Empfänger gegen den Spediteur das gleiche Klage-

recht verschafft erhalten, wie er es auf Grund von Art. 405 A.D.H.G.B. gegen den Frachtführer besass und nach § 435 H.G.B. noch besitzt. Man arbeitete dabei einmal mit dem Begriffe der cessio ex lege, suchte aber auch im Wege der Analogie zu helfen, indem man die Normen des Frachtgeschäfts auf das Speditionsgeschäft analog anwendete [1]). Schon das Reichsoberhandelsgericht hat gegen derartige Versuche Front gemacht und sich insbesondere gegen eine analoge Anwendung der Vorschriften des Art. 405 A.D.H.G.B. auf das Verhältnis des Empfängers zum Spediteur ausgesprochen [2]). Heute besteht in Literatur und Praxis darüber kein Streit, dass dem Empfänger als solchem aus dem Speditionsvertrage keine Rechte erwachsen, und dass daher der Spediteur dem Empfänger gegenüber keine Pflichten hat. Anders liegt der Fall natürlich, wenn der Auftraggeber des Spediteurs bei der Auftragserteilung und dem Abschlusse des Speditionsvertrages in Vollmacht und im Namen des Dritten, an den das Gut gesendet werden soll, handelt und dies zum Ausdrucke bringt. Dann ist er Vertreter dieses Dritten, und dieser Dritte ist Versender im Sinne von § 407 H.G.B. Im Zweifel, ob sein Auftraggeber im eigenen oder eines anderen Namen bei Abschluss des Speditionsvertrages gehandelt habe, darf der Spediteur es als das übliche annehmen, dass jener im eigenen Namen gehandelt hat, zumal nach der Vorschrift von § 164 Abs. 2 B.G.B. der Wille, in fremdem Namen zu

---

1) Vgl. hierzu Burchard a. a. O. S. 175 ff. Er berichtet über diese Bestrebungen eingehend und sucht auf S. 182 ff. dasselbe Ziel wie sie mit Hilfe der Streitverkündung zu erreichen, bezeichnet aber seinen Vorschlag, auf den hier nicht näher eingegangen werden soll, selbst als „etwas umständlich".

2) Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts: Bd. VIII S. 195, Bd. XII S. 384, Bd. XIII S. 322.

handeln, wenn er nicht erkennbar hervortritt, insofern bedeutungslos ist, als der Mangel des Willens, im eigenen Namen zu handeln, dann nicht in Betracht kommt.

Während so der Speditionsvertrag an sich keine rechtlichen Beziehungen zwischen dem Spediteur und dem Empfänger herstellt, bleibt es natürlich dem Empfänger unbenommen, das lebhafte Interesse, das er in der Regel am Speditionsgute haben wird, zu betätigen zu versuchen, indem er sich mit dem Spediteur in Verbindung setzt und, falls er für die Ausführung der Spedition besondere Wünsche hat, diese ihm kundgibt. Es ist hierbei zunächst nur an solche Wünsche zu denken, deren Erfüllung ein rein äusserlicher Akt ist, dem die Bedeutung eines Rechtsgeschäfts fehlt und fehlen soll. Es wünscht der Empfänger z. B., dass das Gut mit einem bestimmten Kennzeichen — etwa einer Stempelmarke — versehen werde, und sendet es dem Spediteur mit der Bitte, es am Gute anzubringen, zu. Es leuchtet ohne weiteres ein, dass der Spediteur einen derartigen Wunsch des Empfängers ohne jedes Bedenken erfüllen darf. Oft wird der Fall so gelagert sein, dass der Spediteur annehmen kann und muss, der Versender würde, wenn er von der Sachlage Kenntnis hätte, ihn zur Erfüllung solcher Wünsche des Empfängers direkt anweisen. In solchen Fällen hat der Spediteur, der ja die Spedition im Sinne und nach dem erkennbaren und mutmaßlichen Willen des Versenders ausführen soll, dem Versender gegenüber die Pflicht, sie zu erfüllen.

Wenn der Empfänger an der Erfüllung eines die Ausführung der Spedition betreffenden Wunsches ein besonders starkes Interesse hat, wird er versuchen, den Spediteur von sich aus zur Berücksichtigung desselben zu verpflichten, indem er mit ihm einen Vertrag

schliesst. Dieser Vertrag geht dann neben dem Speditionsvertrag her. Er wird in der Regel unentgeltlich sein; es werden daher die Vorschriften vom „Auftrage“ der §§ 662 ff. B.G.B. auf ihn Anwendung haben. Ehe er ihn schliesst, muss der Spediteur mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns prüfen, ob die Pflichten, die ihm auf Grund des Speditionsvertrages gegenüber dem Versender obliegen, mit den Pflichten, die er dem Empfänger gegenüber übernehmen will, vereinbar sind. Sind sie es nicht, so muss er den Antrag des Empfängers ablehnen. Ist anzunehmen, dass durch die Erfüllung der Pflichten aus dem Vertrage mit dem Empfänger höhere Kosten entstehen, als sie aus der Erfüllung des Speditionsvertrages entstehen würden, so muss der Spediteur darauf achten, dass der Empfänger sich verpflichtet, diese Mehrkosten zu tragen, bezw. dass er sie vorschiesst. Man denke z. B. an den Fall, dass der Spediteur seinen Pflichten aus dem Speditionsvertrage nachkommen würde, wenn er das Gut in gewöhnlicher Fracht befördern liesse, dass er aber vom Empfänger den Auftrag annimmt, es in Eilfracht befördern zu lassen.

Das Pflichtverhältnis des Spediteurs zum Empfänger des Speditionsgutes bedarf endlich besonderer Erörterung für einige besonders geartete Fälle der Auftragserteilung. Es sind dies diejenigen, in denen dem Spediteur das Gut zugeht mit der Weisung,

a) damit „nach Bericht“ zu verfahren, oder

b) mit ihm „nach den Anweisungen des Empfängers“ zu verfahren, oder

c) es „zur Verfügung eines Dritten“ zu halten.

Zu a). Güter, die jemand einem Spediteur mit der Weisung zugehen lässt, mit ihnen „nach Bericht“ zu verfahren, soll der Spediteur zunächst auf Lager nehmen und sich hinsichtlich ihrer eines später nach-

folgenden, von demselben Auftraggeber zu erteilenden Versendungsauftrags gewärtig halten. Weil die Lagerung der Güter von vornherein nur mit Rücksicht auf ihre demnächstige Versendung erfolgt, finden auf ein derartiges Geschäft sofort die Bestimmungen über das Speditionsgeschäft Anwendung, soweit das bei der ausgesprochenen Beschränkung des Auftrags auf die Lagerung möglich ist[1]). Der betreffende Spediteur hat daher zunächst hauptsächlich nur die Pflichten zu erfüllen, von denen später in den Abschnitten, die die Pflichten des Spediteurs bei der Empfangnahme und bei der Aufbewahrung des Speditionsgutes behandeln sollen, die Rede sein wird. In Beziehung zu dem künftigen Empfänger des Gutes bringt ihn ein solches Geschäft noch gar nicht. Selbst wenn der Spediteur bereits die Person desjenigen, der nach dem Willen des Versenders Empfänger werden soll, kennen würde — die Güter sind vielleicht schon adressiert —, wird er es bei einem derart gefassten Auftrage nicht wagen dürfen, Wünsche dieses Empfängers hinsichtlich des Gutes, und wenn sie der geringfügigsten Natur wären, zu erfüllen, oder, wenn er mit dem Empfänger über die Gebarung mit dem Gute schon einen Vertrag geschlossen haben sollte, an die Ausführung desselben zu gehen. Er setzt sich sonst der Gefahr aus, seine Pflichten gegenüber dem Versender dadurch schwer zu verletzen. Mit dem Auftrage „nach Bericht zu verfahren“ will sich der Versender völlig freie Bahn für seine weiteren Entschliessungen vorbehalten.

Zu b). Anders liegt der Fall, wenn jemand einem Spediteur Güter zugehen lässt mit dem Auftrage, ihre Versendung an einen bestimmten Empfänger zu be-

---

1) Vgl. hierzu das Urteil des Landgerichts Frankfurt a. M. vom 1. April 1890 in Goldschmidts Zeitschrift Bd. 40 S. 531.

sorgen, und dabei bemerkt, der Spediteur solle mit ihnen „nach den Anweisungen" dieses Empfängers verfahren. In einem solchen Auftrag ist zunächst ein glatter Speditionsauftrag zu erblicken[1]). Nimmt der Spediteur ihn an, so ist zwischen ihm und seinem Auftraggeber ein Speditionsauftrag dahin zu stande gekommen, dass der Spediteur die Versendung der Güter an den ihm ja bereits genannten Empfänger im eigenen Namen und auf Rechnung seines Auftraggebers besorgen soll. Was aber ist die Bedeutung der genannten Bemerkung des Auftraggebers-Versenders? Die Beantwortung dieser Frage wird je nach den konkreten Umständen, die für die Beurteilung des Willen des Versenders maßgebend sind, verschieden ausfallen müssen. Der im folgenden unternommene Versuch, eine Lösung zu geben, kann daher keineswegs den Anspruch erheben, für alle Fälle der Beifügung dieser Klausel zuzutreffen. Im Mangel sonstiger Anhaltspunkte für die Auslegung des Willens des Versenders wird er aber immerhin ein Ausweg aus den Zweifeln, die jene Klausel hervorrufen kann, sein.

M. E. macht der Versender durch die Klausel von seinem Rechte Gebrauch, dem Spediteur für die Ausführung der Spedition, bei der dieser auf Grund des Speditionsvertrages seinem Willen unterworfen ist, Weisungen erteilen zu können. Er gibt ihm die Weisung, mit dem Speditionsgut nach den Anweisungen des Empfängers zu verfahren. Der Spediteur ist nun dem Versender gegenüber verpflichtet, diese Weisung zu befolgen, also verpflichtet, sich nach den Anweisungen des Empfängers zu richten. Er soll diese Anweisungen so beachten, als wenn sie von seinem Auftraggeber, dem Versender ausgingen. Die Klausel

1) A. A. Burchard a. a. O. S. 165.

gibt daher dem Empfänger dem Spediteur gegenüber die Stellung eines Vertreters des Versenders. Sie ist das Rechtsgeschäft, durch das dem Empfänger diese Vertretungsmacht erteilt wird, ist also eine Vollmacht. Die Erteilung der Vollmacht erfolgt hier nicht, wie in der Regel, durch Erklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigenden, sondern durch Erklärung gegenüber dem Dritten, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll. Dies ist nach § 167 B.G.B. möglich. Die Wirkung der Klausel für das Verhältnis des Spediteurs zum Empfänger ist darnach eine ganz bedeutende. Wünsche des Empfängers in Bezug auf die Ausführung der Versendungsbesorgung sind jetzt Weisungen, die der Empfänger innerhalb der ihm zustehenden Vertretungsmacht erteilt, die der Versender vor allen Dingen auch gegen sich gelten zu lassen hat. Diese Wirkung der auf Grund der Vertretungsmacht abgegebenen Erklärungen (= Weisungen) des Empfängers kommt hier, wo es sich um eine Vollmacht handelt, die nicht im Interesse des Vollmachtgebers, sondern in dem des Bevollmächtigten erteilt ist, ganz besonders in Betracht. Dass die Vollmacht hier im Interesse des Bevollmächtigten erteilt wird, ergibt sich aus dem Zwecke der Klausel: Der Versender beabsichtigt durch sie nichts anderes, als dass der Empfänger schon während der Versendung in der Lage sei, über das Speditionsgut möglichst frei verfügen zu können, falls ihm dies wünschenswert sein sollte. Seinen eigenen Versendungsauftrag will er daher gewissermaßen nur für den Fall erteilt haben, dass der Empfänger keine anderen Anweisungen gibt. Der Spediteur hat den Weisungen des Empfängers genau so Folge zu leisten, wie er die Weisungen des Versenders befolgen muss. Er ist ihnen gegenüber von der Verpflichtung enthoben, die er Wünschen und Vertragsanträgen eines Empfängers,

dem eine solche Klausel nicht zur Seite steht, zweifellos hat: nämlich erst mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu prüfen, ob ihre Befolgung mit der ihm gegenüber dem Versender obliegenden Sorgfaltspflicht vereinbar sei. Dadurch, dass der Empfänger Weisungen erteilt, von der ihm erteilten Vollmacht also Gebrauch macht, nimmt er dem Spediteur gegenüber die Stellung des Versenders, des Vertragsherrn aus dem Speditionsvertrage, ein. Als solcher hat er das Recht, vom Spediteur die Befolgung der von ihm erteilten Weisungen zu verlangen. Und wie der Spediteur grundsätzlich verpflichtet ist, den sich im Rahmen des Speditionsvertrags bewegenden Weisungen des Versenders zu folgen, ohne dass er der einzelnen Weisung gegenüber vor der Frage steht, ob er sie annehmen oder ablehnen solle, so hat er auch die Weisungen des Empfängers zu befolgen. Für die Entstehung dieser Pflicht des Spediteurs ist einzig und allein entscheidend der Umstand und der Augenblick, dass und wann ihm eine solche Weisung zugegangen ist.

Diese Erwägungen bilden gleichzeitig eine Grundlage für die Erörterung der Frage, wie lange bei einem mit der Klausel „nach den Anweisungen des Empfängers zu verfahren“ geschlossenen Speditionsvertrage das Recht des Versenders besteht, den Speditionsauftrag zu widerrufen, mit andern Worten den Vertrag zu kündigen. Burchard, der auf dem Standpunkt steht, dass durch jene Klausel dem Spediteur nur freigestellt sei, mit dem Empfänger einen selbständigen, den Auftrag des Versenders erledigenden Vertrag abzuschliessen, meint, dass erst mit Abschluss eines solchen Vertrags das Widerrufsrecht erlösche[1]). Meyer bekämpft diese Ansicht und führt in offenbarer Verkennung der Be-

1) Burchard a. a. O. S. 169.

deutung jener Klausel aus: „. . . . der Spediteur ist gar nicht in der Lage, mit dem Empfänger, der noch kein Verfügungsrecht an dem Gute erworben hat, über dieses bindende Verpflichtungen einzugehen, denn durch die genannte Klausel will der Versender sich gerade nicht seines Widerrufsrechts entäussern“ [1]). Nach der hier vertretenen Ansicht will aber der Versender durch die Klausel dem Empfänger gerade möglichste Verfügungsfreiheit über das Gut schon für die Dauer der Versendung verschaffen. Die in der Klausel liegende Vollmacht ist daher als rein im Interesse des Bevollmächtigten, nicht in dem des Machtgebers erteilt anzusehen. Aus diesem Grunde ist sie als seitens des Versenders-Machtgebers unwiderruflich zu betrachten [2]).

Ist die Vollmacht, die den Empfänger ermächtigt, im Rahmen des Speditionsvertrages an Stelle des Versenders zu handeln, unwiderruflich, so wird man noch einen Schritt weitergehen dürfen, indem man das betreffende Vertragsverhältnis selbst als seitens des Geschäftsherrn (des Versenders) ohne die Einwilligung des Bevollmächtigten unwiderruflich, d. h. als unkündbar betrachtet. Doch ist die Vollmacht dem Empfänger nur für den Fall erteilt, dass er dem Spediteur Anweisungen zu erteilen wünscht. Möglicherweise tritt dieser Fall aber gar nicht ein. Der Empfänger ist vielleicht mit den Weisungen, die der Versender selbst für die Ausführung des Speditionsvertrages so einverstanden, dass er keinen Anlass hat, seinerseits Weisungen zu erteilen. Die Klausel ist dann für ihn ohne Bedeutung, und der Speditionsvertrag, dem sie

1) Meyer a. a. O. S. 50.

2) Vgl. hierzu v. Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz. München. Bd. 1, 2. Aufl. 1904, S. 487 und Planck, Komm. z. B.G.B. Bd. 1 in 3. Aufl. S. 298.

beigefügt ist, hinsichtlich der Kündbarkeit durch den Geschäftsherrn wie jeder andere Dienstvertrag über Dienste höherer Art gemäss §§ 626/7 B.G.B. zu behandeln. Aus diesem Grunde entzieht die Klausel dem Versender das Kündigungsrecht erst — und schon — von dem Augenblick an, in dem dem Spediteur mit der Kündigung des Versenders unvereinbare Weisungen des Empfängers zugehen. Räumt man dem Versender ein Kündigungsrecht des Vertrags über diesen Zeitpunkt hinaus ein, so entzieht man der Klausel jeglichen praktischen Wert.

Zu c). Eine weitere im Speditionsgewerbe öfters vorkommende Form der Auftragserteilung bildet der Fall, das jemand einem Spediteur Güter zugehen lässt mit der Weisung, dieselben zur Verfügung eines Dritten zu halten. Die Bedeutung eines solchen Auftrags und insbesondere das Verhältnis, das dadurch zwischen dem Spediteur und jenem Dritten entsteht, ist Gegenstand lebhaften Streites [1]).

Im Gegensatze zu dem unter b) erörterten Falle erhält der betreffende Spediteur keinen Auftrag zur Besorgung einer Güterversendung, vielmehr einen Auftrag lediglich dahin, Güter in Empfang und in Verwahrung zu nehmen. Durch die Annahme des Auftrags kommt daher, falls der Spediteur, wie dies in Wirklichkeit oft der Fall ist, gleichzeitig Lagerhalter im Sinne von § 416 H.G.B. ist, ein Lagervertrag zu stande, auf den die Vorschriften über das Lagergeschäft — §§ 416—424 H.G.B. — anzuwenden sind. Ist der Spediteur nicht gleichzeitig Lagerhalter, so muss man den Vertrag als Verwahrungsvertrag im Sinne der §§ 688—700 B.G.B. betrachten.

---

1) Vgl. hierzu Burchard a. a. O. S. 165 ff., Meyer a. a. O. S. 46 ff., Grünhut, Das Recht des Kommissionshandels. Wien 1878. S. 534.

Im Gegensatze zum Falle unter a) können die Vorschriften vom Speditionsgeschäfte hier um deswillen nicht Anwendung finden, weil der Auftraggeber hinsichtlich der betr. Güter einen Versendungsbesorgungsauftrag gerade nicht erteilen will, die Verfügung über sie vielmehr ausdrücklich dem „Dritten“ vorbehält. Dies besagt eben die dem Aufbewahrungsauftrage beigefügte Bemerkung, der Spediteur solle die Güter zur Verfügung des N. N. halten.

Diese Klausel kann zunächst ähnlich der dem Falle unter b) eigenen Klausel als eine dem — die Grundlage des Verhältnisses bildenden — Verwahrungsauftrage beigefügte Weisung des Auftraggebers aufgefasst werden. Dann bringt sie einmal den Willen des Auftraggebers zum Ausdruck, er wünsche, dass der Spediteur den Anordnungen des Dritten bezüglich des Gutes Folge leiste. Ausserdem enthält sie eine Legitimation für den Dritten, dem Spediteur gegenüber solche Anordnungen zu treffen. Bei dieser Betrachtungsweise ist ihre Bedeutung dieselbe, die hier der unter b) erörterten Klausel „nach den Anweisungen des Empfängers zu verfahren“ beigelegt worden ist. Sie bedeutet dann für den Dritten eine Vollmacht, die ihm in seinem Interesse erteilt worden ist. Der einzige Unterschied zwischen dem Fall unter b) und dem unter c) besteht dann darin, dass im Falle b) ein Versendungsbesorgungsauftrag des Vollmachterteilers vorliegt, der vom Spediteur auszuführen ist, und den der Empfänger durch seine Weisungen mehr oder weniger abändern kann, während dagegen im Falle c) ein solcher Auftrag gerade nicht erteilt ist. Insbesondere ist die Frage, von welchem Augenblicke an der Spediteur dem Dritten Gehorsam schuldet, dem dort Ausgeführten entsprechend dahin zu beantworten, dass hierfür der Zeitpunkt entscheidend ist, in dem dem

Spediteur eine Weisung des Dritten zugeht. In vielen Fällen — ein allgemeines Prinzip wird sich kaum aufstellen lassen — wird es aber dem Willen der Beteiligten mehr entsprechend sein, wenn man der Klausel „zur Verfügung des N.N." eine einschneidendere Wirkung beimisst, indem man sie als Anzeige auffasst, dass der Auftraggeber diesem Dritten alle Rechte an dem Gute abgetreten habe [1]). Dieser an den Spediteur gerichteten Anzeige wird der Abschluss des Abtretungsvertrages zwischen dem Auftraggeber und dem Dritten entweder nachfolgen oder ihr bereits vorangegangen sein. Im letzteren Falle, der die Regel bildet, sind die Rechte des Auftraggebers aus dem Lager- bezw. Verwahrungsvertrage, dessen Schliessung durch die Übersendung des Gutes unter jener Klausel vom Auftraggeber erst beantragt wird, und die natürlich auch auf den Dritten übergehen sollen, als „zukünftige Forderungen" abgetreten worden [2]). Nach dieser Auffassung der Klausel begibt sich der Auftraggeber durch sie von vornherein aller seiner Rechte an dem Gute zu Gunsten jenes Dritten. Die Anzeige und damit auch den Verwahrungsauftrag kann er nunmehr nur noch mit Zustimmung des Dritten zurücknehmen; er muss die angezeigte Abtretung gegen sich gelten lassen, auch wenn sie nicht erfolgt oder nicht wirksam ist (§ 409 B.G.B.). Für den Spediteur aber folgt hieraus, dass er von der Annahme des die Klausel enthaltenden Auftrags an allein den Dritten als denjenigen betrachten muss, dem gegenüber er aus dem zustandegekommenen Vertrage Pflichten zu beobachten hat. So hat auch das Reichsgericht hinsichtlich einer zur

1) Ebenso Meyer a. a. O. S. 48/9.

2) Vgl. zu der Frage über die Abtretbarkeit zukünftiger Forderungen die in der Deutschen Juristen-Zeitung X. Jahrg. Nr. 21 S. 1016 mitgeteilte Entscheidung des O.L.G. Braunschweig v. 18. IX. 1903.

Verfügungstellung einer bei einem Spediteur lagernden Ware zu Gunsten eines Dritten auf Grund eines stattgehabten Verkaufes, wobei allerdings dem Dritten ein Verfügungsschein über die Ware vom Verkäufer übergeben wurde, bemerkt, dass darin eine Übertragung des Herausgabeanspruches der Art, dass derselbe in der Person des Übertragenden untergegangen sei und nunmehr nurmehr dem Dritten zustehe, zu sehen sei [1]).

Ein Speditionsvertrag kommt in den Fällen, in denen von der Klausel unter c) Gebrauch gemacht worden ist, erst dann zu stande, wenn der Dritte dem Spediteur, bei dem das Gut zu seiner Verfügung lagert, einen Versendungsbesorgungsauftrag gibt, und dieser ihn annimmt. Versender in diesem Speditionsvertrage ist natürlich jener Dritte.

§ 7.

Die Pflichten des Spediteurs bei der Besorgung der Versendung im allgemeinen.

Auf Grund des Speditionsvertrages hat der Spediteur die Pflicht, die durch den Vertrag übernommene Güterversendungsbesorgung zu bewirken. Der Kern der dazu zu entwickelnden Tätigkeit liegt, wie früher schon erwähnt ist, in dem Abschliessen der Frachtverträge mit Frachtführern oder Verfrachtern von Seeschiffen. Dieses Abschliessen ist die eigentliche Versendungsbesorgung, die Versendungsbesorgung im engeren Sinne. Ihm geht in der Regel eine Reihe

1) R.G. Bd. 49 S. 97. Anders dagegen R.G. Bd. 14 S. 150, wo ausgeführt ist, dass das Verfügungsrecht dessen, der einem Spediteur Waren mit dem Auftrage zugehen lässt, sie zur Verfügung eines bezeichneten Dritten zu halten, solange bestehe und er diesen Auftrag solange widerrufen könne, bis der Spediteur sich dem Dritten zur Ausfolgung der Ware bereit erklärt habe.

anderer Tätigkeiten des Spediteurs voraus, bezw. folgen solche Tätigkeiten ihm nach, die gleichfalls als „Versendungsbesorgung“ anzusehen sind, und die zusammen mit dem Abschliessen der Frachtverträge die Versendungsbesorgung im weiteren Sinne bilden. Hierbei kommen insbesondere in Betracht die Empfangnahme des dem Spediteur vom Versender zugehenden Gutes, seine Aufbewahrung bis zur Aushändigung an den Beförderer, die Aushändigung und unter Umständen auch die Versicherung des Gutes. Wenn nun das H.G.B. in § 408 davon spricht, dass der Spediteur „die Versendung auszuführen habe“, so will es in dem Begriffe „Versendungsausführung“ einen möglichst knappen Ausdruck für die Summe aller der Tätigkeiten geben, die die Leistungspflicht des Spediteurs aus dem Speditionsvertrage umfassen.

Der § 408 H.G.B. will dem Spediteur für die Versendungsausführung allgemeine Vorschriften erteilen. An erster Stelle sagt er von ihr, dass sie mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns geschehen müsse. Die Pflicht, bei der Versendungsausführung diese Sorgfalt zu beobachten, würde dem Spediteur freilich auch obliegen, wenn ihre Erwähnung hier unterblieben wäre. Wie bereits in § 4 dieser Abhandlung ausgeführt ist, liegt dem Spediteur diese Pflicht auf Grund von § 347 H.G.B. wie jedem Kaufmann ob. Sie wird daher in § 408 H.G.B. nur noch einmal ausdrücklich hervorgehoben.

Zwei weitere Pflichten allgemeiner Natur spricht das Gesetz in § 408 mit den Worten aus, der Spediteur habe bei der Ausführung der Versendung

1. das Interesse des Versenders wahrzunehmen, und
2. die Weisungen des Versenders zu befolgen.

ad 1. Die ersteren dieser beiden Pflichten des Spediteurs ist eine natürliche Folge des durch den

Speditionsvertrag zwischen Versender und Spediteur begründeten eigenartigen Verhältnisses. Der Versender übergibt dem Spediteur Güter, also Gegenstände, die möglicherweise einen grösseren Vermögenswert darstellen, mit dem Auftrage, sie einem bestimmten Ziele zuführen zu lassen. Die Güter können dies Ziel oft erst nach langer Reise erreichen. Während der ganzen Zeit, die zwischen der Empfangnahme der Güter seitens des Spediteurs und ihrer Ablieferung an den Empfänger liegt, befinden sie sich tatsächlich in der Gewalt des Spediteurs. Er ist ihr unmittelbarer Besitzer, so lange sie bei ihm lagern, und ihr mittelbarer, sobald er sie dem nur mit ihm im Vertragsverhältnisse stehenden Beförderer ausgehändigt hat. Der Versender begibt sich für diese ganze Zeit der tatsächlichen Gewalt über sie. Dazu kommt, dass die Güter je nach ihrer Beschaffenheit mehr oder weniger besonderer Pflege bedürfen, wenn sie nicht an ihrem Werte verlieren, möglicherweise sogar völlig entwertet werden sollen. Nur derjenige, der sie in der tatsächlichen Gewalt hat, kann ihnen diese Pflege angedeihen lassen. Der Versender muss und wird daher erwarten, dass der Spediteur sich auf solche Pflege versteht und sie vornimmt, bezw. dafür sorgt, dass der Beförderer sie nicht ausser acht lässt. Weiter ist zu bedenken, dass die Spedition für Rechnung des Versenders erfolgt, dass also der Versender verpflichtet ist, dem Spediteur die bei der Ausführung der Spedition entstandenen Frachtkosten, Auslagen und sonstigen Verwendungen zu erstatten, dass er aber oft gar nicht oder nur mit besonderer Mühe prüfen kann, ob sie überhaupt oder wenigstens ob sie in der verlangten Höhe entstanden sind, bezw. ob es nötig war, dass sie entstanden. Der Versender wird sich daher meist veranlasst sehen, sie ohne weitere Prüfung so, wie sie der Spediteur ihm berechnet, zu

bezahlen. Alle diese Erwägungen lassen erkennen, dass der Versender dem Spediteur Vertrauen schenken muss, dass also der Speditionsvertrag zwischen diesen beiden Personen ein Vertrauensverhältnis herstellt. Der Spediteur als derjenige, dem Vertrauen geschenkt wird, hat die Pflicht, es zu rechtfertigen, d. h. alles zu tun, um die Versendungsausführung für den Versender möglichst vorteilhaft zu gestalten. Diese Pflicht will das Gesetz mit der Vorschrift, dass der Spediteur bei Ausführung der Versendung das Interesse des Versenders zu wahren habe, zum Ausdruck bringen.

ad 2. Der Wille des Versenders, des Dienstherrn aus dem Dienstvertrage der Spedition, muss dem zur Dienstleistung verpflichteten Spediteur für die Art und Weise der Ausführung der Versendung in erster Linie maßgebend sein. Der Spediteur hat sich daher mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu bemühen, sich diesen Willen klar zu machen. Zum Ausdrucke kommt dieser Wille vor allem in den Weisungen, die dem Spediteur vom Versender für die Ausführung der Spedition erteilt werden. Sie können mit im Speditionsvertrage oder in einem nachträglichen Zusatzvertrage enthalten sein, können aber vom Versender auch einseitig erteilt werden. Die Weisungen können ausdrückliche oder stillschweigende sein. Ob stillschweigende vorliegen, muss der Spediteur mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns prüfen. Hat er für den Versender schon Speditionen ausgeführt, so muss er diese Untersuchung bei jedem neuen Auftrage besonders sorgfältig vornehmen. Die Pflicht des Spediteurs, den Weisungen des Versenders [1]) bei der Aus-

1) Natürlich kann es der Versender auch unterlassen, für die Art und Weise der Ausführung der Spedition Weisungen zu erteilen. Diese ist dann ganz dem pflichtmässigen Ermessen des Spediteurs überlassen, der solchenfalls nur darauf zu achten hat, dass er bei der Ausführung

führung der Versendung nachzukommen, ergibt sich nach alledem schon aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen über Dienstverhältnisse. Betrachtet man den Speditionsvertrag gemäss dem Systeme des Bürgerlichen Gesetzbuchs als Dienstvertrag gerichtet auf eine Geschäftsbesorgung, so findet man diese Gehorsamspflicht, allerdings in negativer Form, in den §§ 675, 665 B.G.B. ausgesprochen. In § 408 H.G.B. ist diese Pflicht dadurch zum Ausdrucke gebracht, dass es heisst, der Spediteur habe bei Ausführung der Versendung die Weisungen des Versenders zu befolgen.

Je nach der Strenge, mit der der Spediteur dem Versender zur Befolgung der Weisungen verpflichtet sein solle, pflegt man sie in „imperative“ (limitative, obligatorische, gemessene) und „demonstrative“ (instruktionelle, fakultative) Weisungen einzuteilen. Besonders ausführlich verbreitet sich Grünhut sowohl in seinem Werke über das Recht des Kommissionshandels (s. o. S. 60 Anm. 1) als auch in einem zu Endemanns Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts gelieferten Beitrage [1]) über diesen Unterschied in den Weisungen. Wendet man seine Ausführungen, die allerdings den Weisungen des Kommittenten gelten, auf die Weisungen des Versenders an, so sind imperative Weisungen über die Art und Weise der Ausführung der Versendung als so streng anzusehen, dass sie selbst dann vom Spediteur einzuhalten sind, wenn nach seiner Ansicht das Interesse des Versenders dabei Schaden leidet, eine Abweichung

der Versendung mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns verfährt und überall das Interesse des Versenders wahrnimmt. Er hat die Versendung ordnungsgemäss ausgeführt, wenn er dabei alles das getan hat, was der Geschäftsüblichkeit entspricht.

1) Endemann, Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts Bd. 3. Leipzig 1885. S. 178 ff.

von ihnen dagegen für den Versender besonders vorteilhaft erscheint. Es gilt dann der Satz: „Parier Order und tu Unrecht". Nur von demonstrativ gewollten Weisungen sind dem Spediteur Abweichungen gestattet, wenn auch nur unter der Voraussetzung, dass die Abweichungen durch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns geboten erscheinen, und dass andere Instruktionen des Versenders nicht mehr rechtzeitig eingeholt werden können. Der Versender wird in solchen Fällen sogar erwarten dürfen, dass der Spediteur von den erteilten Weisungen abweicht. Man wird den Spediteur daher zur Abweichung von diesen und zur Ausführung der Versendung nach seinem eigenen pflichtmässigen Ermessen verpflichtet halten müssen.

Gegen diese Teilung der Weisungen in imperative und demonstrative wendet sich Cosack[1]), indem er bemerkt: „Bestimmungen, die unbedingt imperativ gemeint sind, die also gelten sollen, wie auch immer sich die Umstände gestalten, erteilt nur ein Geisteskranker". Der damit ausgesprochenen Meinung Cosacks, dass jede Weisung demonstrativ gemeint sei, wird man bei normalen Speditionsverträgen nur zustimmen können. In der Regel wird es daher dem Willen des Versenders entsprechen, dass der Spediteur die Weisungen als demonstrative betrachtet und, bevor er sie befolgt, mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns prüft, ob ihre Befolgung dem erkennbaren Interesse des Versenders entspricht. Hebt doch auch das Gesetz in § 408 H.G.B. vor der Weisungsbefolgungspflicht die Pflicht zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns und zur Wahrnehmung des Interesses des Versenders hervor. Trotzdem sind Weisungen, die im Sinne Grünhuts

1) Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 6. Aufl. Stuttgart 1903. S. 179.

imperativ sind, nicht so undenkbar, wie Cosack annimmt. Es kann der Versender sehr wohl auf gewisse für die Ausführung der Versendung erteilte Weisungen so entscheidendes Gewicht legen, dass er unter keinen Umständen will, dass der Spediteur von ihnen abweiche. Derart gemessene Weisungen werden aber stets seltene Ausnahmen bilden. Der Versender wird sich deshalb nur dann auf ihren imperativen Charakter berufen können, wenn er ihn klar und unzweideutig zum Ausdruck gebracht hat. Liegen nun solche imperative Weisungen vor, so ist der Spediteur ihnen gegenüber zu unbedingtem Gehorsam verpflichtet. Abweichungen von solchen Weisungen sind überhaupt nicht Ausführung der Spedition [1]). Der Spediteur kann bei solchen Abweichungen nicht einmal verlangen, dass er als „Geschäftsführer ohne Auftrag“ behandelt werde, denn er hat gegen den ausgesprochenen Willen des Geschäftsherrn gehandelt. Er ist daher gemäss § 678 B.G.B. schadensersatzpflichtig, auch wenn ihm ein sonstiges Verschulden nicht zur Last fällt. Ganz anders liegt der Fall, wenn der Spediteur aus irgendwelchem Grunde einer imperativen Weisung nicht nachkommen will, dem Versender von dieser Absicht Anzeige macht und aus der Anwort, bezw. dem Schweigen des Versenders auf seinen Vorschlag entnehmen darf, dass der Versender mit der Nichtbefolgung der betreffenden Weisung einverstanden ist. In der die Weisung ausser acht lassenden Ausführung der Versendung liegt dann überhaupt kein „Abweichen“ von der Weisung. Diese besteht ja gar nicht mehr, der Versender hat sie aufgehoben.

Demonstrativen Weisungen des Versenders gegenüber ist die Pflicht des Spediteurs zum Gehorsam eine

---

1) Vgl. hierzu Lehmann und Ring Bd. II S. 217.

weniger strenge. Doch ist es keineswegs der Willkür des Spediteurs überlassen, ob er ihnen folgt oder von ihnen abweicht. Abweichungen von den Weisungen sind nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig. Die gesetzliche Regelung dieser Frage finden wir in § 385 H.G.B., dessen Vorschriften gemäss § 407 Abs. 2 H.G.B. auf das Speditionsgeschäft Anwendung finden. Während der Abs. 1 des § 385 von den Folgen unzulässiger Abweichungen handelt, werden in Abs. 2 die Voraussetzungen, unter denen Abweichungen zulässig sein sollen, durch die Verweisung auf § 665 B.G.B. angegeben [1]). Darnach ist der Spediteur zur eigenmächtigen Abweichung von den Weisungen des Versenders nur dann ermächtigt, wenn

1. er den Umständen nach annehmen darf, dass der Versender bei Kenntnis der Sachlage die Abweichung billigen würde, und

2. Gefahr im Verzuge besteht.

Liegt nur die erstere, nicht aber die letztere Voraussetzung vor, so muss der Spediteur, wenn er eine Weisung nicht befolgen will, dem Versender erst Mitteilung machen. Hebt der Versender daraufhin die betreffende Weisung auf, so ist, wie oben bei der imperativen Weisung schon gezeigt ist, das Nichtfolgen kein Abweichen. Muss der Spediteur den Umständen nach annehmen, dass der Versender bei Kenntnis der Sachlage die Abweichung nicht bloss billigen, sondern geradezu anordnen würde, und liegt ausserdem Gefahr im Verzuge, so bewirkt es die Pflicht des Spediteurs,

---

1) § 665 B.G.B.: Der Beauftragte ist berechtigt, von den Weisungen des Auftraggebers abzuweichen, wenn er den Umständen nach annehmen darf, dass der Auftraggeber bei Kenntnis der Sachlage die Abweichung billigen würde. Der Beauftragte hat vor der Abweichung dem Auftraggeber Anzeige zu machen und dessen Entschliessung abzuwarten, wenn nicht mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist.

bei der Ausführung der Versendung mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu verfahren und überall das Interesse des Versenders wahrzunehmen, dass er von den Weisungen des Versenders nicht nur abweichen darf, sondern sogar abweichen muss.

Die Folgen unzulässiger Abweichungen von demonstrativen Weisungen des Versenders sind gemäss § 385 Abs. 1, 407 Abs. 2 H.G.B. doppelte:

a) Der Versender hat Anspruch auf Schadensersatz. Er muss bei seiner Geltendmachung allerdings den Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und dem unbefugten Abweichen von der Weisung darlegen können.

b) Der Versender braucht das Geschäft nicht für seine Rechnung gelten zu lassen; er kann es zurückweisen und braucht dann die für das Geschäft gemachten Verwendungen sowie die Provision für dasselbe nicht zu bezahlen. Der Versender kann die unter a) und b) genannten Befugnisse sowohl alternativ wie kumulativ ausüben [1]). Die Zurückweisung braucht dabei keineswegs ausdrücklich oder in besonderer Form erklärt zu werden. Schon die blosse Missbilligung der Abweichung durch den Versender, also seine Erklärung, dass er mit der Abweichung nicht einverstanden sei, enthält, wie das Reichsoberhandelsgericht ausgeführt hat [2]), die Nichtaneignung des Geschäfts, das somit für alleinige Rechnung des Spediteurs geht.

Eine weitere Pflicht des Spediteurs allgemeiner Natur bei der Ausführung der Versendung ist die Benachrichtigungspflicht. Sie ist für den Spediteur nicht ausdrücklich ausgesprochen, wohl aber in § 384 Abs. 2

---

1) Düringer und Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 Bd. 3. Mannheim 1905. S. 371.

2) R.O.H.G. Bd. 16 S. 247 ff.

H.G.B. für den Kommissionär. Gemäss der Vorschrift des § 407 Abs. 2 H.G.B. ist sie daher auch dem Spediteur auferlegt[1]). Darnach hat der Spediteur dem Versender die „erforderlichen“ Nachrichten zu geben. Hierher gehören einmal alle diejenigen, die der Versender selbst vorschreibt, schon um deswillen, weil eine solche Vorschrift als „Weisung“ in dem oben angegebenen Sinne und mit den daselbst geschilderten Folgen zu betrachten ist. Erforderliche Nachrichten sind aber auch diejenigen, von denen ein sorgfältiger Spediteur annehmen muss, dass sie für den Versender von Wichtigkeit und insbesondere für sein weiteres Verhalten bestimmend sein können. Die Benachrichtigungspflicht ist dann gleichzeitig ein Ausfluss der Pflicht des Spediteurs, das Interesse des Versenders wahrzunehmen. Umstände, die Nachrichten erforderlich machen, sind z. B. Veränderungen an dem Gute, neue Zoll-, Ein-, Aus- und Durchfuhrbestimmungen, Konkurseröffnung zum Vermögen des Empfängers u. s. w. Von der in §§ 384 Abs. 2, 407 Abs. 2 H.G.B. besonders hervorgehobenen Pflicht zur unverzüglichen Anzeige von der Ausführung der Spedition soll später da, wo von den Pflichten des Spediteurs bei der Ausführung der Versendung im engeren Sinne die Rede sein wird, gehandelt werden.

---

1) A. A. Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 459/60, der diese Pflicht allein auf § 666 B.G.B. stützt. „Da das Gesetz in § 408 bestimmte Vorschriften des § 384 wörtlich wiederholt, andere dagegen nicht aufgenommen habe, sei der Schluss gerechtfertigt, dass es diese anderen nicht aufnehmen wollte, dass es sie nicht angewendet wissen wolle. Der § 408 enthalte hinsichtlich der Pflichten des Spediteurs eine erschöpfende Regelung; soweit eine Ergänzung in Frage komme, sei sie nicht aus den Bestimmungen über das Kommissionsgeschäft, sondern aus dem B.G.B. zu schöpfen.“

§ 8.

Die Pflichten des Spediteurs bei der Empfangnahme des Speditionsgutes.

In den Regelfällen der Spedition soll der Spediteur das Speditionsgut nach dem Willen des Versenders zunächst einmal in seinen unmittelbaren Besitz nehmen. Der Spediteur hat daher die Pflicht, das Speditionsgut in Empfang zu nehmen. Im Gesetz ist dieser Pflicht nicht ausdrücklich gedacht. Sie ist selbstverständlich. Für die Art und Weise, wie der Spediteur die tatsächliche Gewalt über das Speditionsgut erwirbt, wie also die Empfangnahme vor sich geht, sind verschiedene Möglichkeiten denkbar. Zwei Hauptfälle sind zu unterscheiden: das Speditionsgut kann in den unmittelbaren Besitz des Spediteurs gelangen aus a) dem unmittelbaren, b) dem nur mittelbaren Besitze des Versenders. Im Falle unter a) überbringt der Versender dem Spediteur das Gut, indem er es in die Geschäftsräume des Spediteurs schafft, oder der Spediteur holt sich das Gut vom Versender ab und schafft es selbst in seine Räume. Im Falle unter b) sind gleichfalls zwei Möglichkeiten besonders praktisch:

1. Der Versender sendet dem Spediteur das Gut durch einen Frachtführer oder einen Verfrachter eines Seeschiffs zu.

2. Das Speditionsgut befindet sich zur Zeit des Abschlusses des Speditionsvertrages im unmittelbaren Besitze eines Dritten, der es für den Versender in Verwahrung hat, z. B. eines Lagerhalters. Zur Ausführung des Speditionsvertrages gehört es, dass der Spediteur das Gut aus den Händen jenes Dritten entgegennimmt.

Zu a). Der Spediteur, der das Gut aus dem unmittelbaren Besitze des Versenders erhält, darf annehmen, dass er das, was er und in dem Zustande,

wie er es empfangen hat, versenden soll. Besondere Pflichten, die bei der Empfangnahme, wie gleich zu zeigen sein wird, sonst in Frage kommen, bestehen in diesem Falle für den Spediteur nicht. Gleichgültig ist, ob der Versender selbst die Übergabe an den Spediteur bewirkt oder sich dabei seiner Angestellten bedient.

Zu b). Ganz anders liegen die Fälle unter b). Sie stimmen darin überein, dass der Versender unmittelbar vor der Empfangnahme des Gutes durch den Spediteur nicht unmittelbarer, sondern nur mittelbarer Besitzer desselben ist, das Gut sich in dieser Zeit vielmehr im unmittelbaren Besitze eines Dritten, etwa eines Frachtführers oder Seeschiffers (die Fälle unter 1) oder eines Lagerhalters (die Fälle unter 2) befindet. Bei der Empfangnahme des Gutes aus den Händen solcher Personen, die dem Versender gegenüber auf Zeit zum Besitze des Gutes verpflichtet waren, ist der Spediteur dazu berufen, den Versender diesen Besitzmittlern gegenüber zu vertreten. Diese Vertreterstellung ist es, die den eigentlichen Grund der in diesem Paragraphen zu behandelnden Pflichten bildet! Sie ist von besonderer Bedeutung in den Fällen unter 1, da nach der einschneidenden Vorschrift des § 438 H.G.B. alle Ansprüche gegen den Frachtführer aus dem Frachtvertrage durch Bezahlung der Fracht nebst den sonst auf dem Gute haftenden Forderungen erlöschen, eine Bestimmung, die im Seerecht in der Weise wiederkehrt, dass dort nach den §§ 608, 609 alle Ansprüche wegen Beschädigung oder teilweisen Verlustes, die gegen den Schiffer zu erheben sind, sehr leicht und rasch verloren gehen. Der Spediteur, der das Gut, das er versenden soll, durch einen Frachtführer oder per Seeschiff erhält, muss daher bei der Empfangnahme ganz besonders aufmerksam sein. Seine Handlungen

sind, wie Burchard [1]) bemerkt, für den Versender „präjudizierlich“.

Das A.D.H.G.B. hob in Art. 380 die Pflicht des Spediteurs zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns ausdrücklich auch für die Empfangnahme des Gutes hervor. Das H.G.B., das in § 408 unter dem Ausdrucke „Versendungsausführung“ nach der hier vertretenen Ansicht die ganze kombinierte Tätigkeit versteht, die die vom Spediteur im Speditionsvertrage übernommene Geschäftsbesorgung erfordert, und infolgedessen auch die Empfangnahme des Gutes mitumfasst, legt dem Spediteur für die Empfangnahme gleichfalls die Pflicht zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns auf. Ausserdem hat der Spediteur auch bei der Empfangnahme des Gutes das Interesse des Versenders wahrzunehmen und dessen Weisungen zu befolgen.

Im einzelnen ist von den Pflichten des Spediteurs bei der Empfangnahme des Speditionsgutes folgendes zu bemerken:

I. An erster Stelle muss der Spediteur darauf achten, dass das Gut, das er empfängt, identisch ist mit dem, dessen Versendungsbesorgung er im Speditionsvertrage übernommen hat. Bei Gütern geringeren Umfangs, die in der Regel beim Transport zu einer Sammelladung vereinigt werden, ist die Verwechslungsgefahr besonders gross. Werden dem Spediteur solche Güter durch einen Frachtführer oder einen Schiffer überbracht, so muss er, ehe er sie annimmt, sorgfältig prüfen, ob sie nach Art der Verpackung, Signatur und Stückzahl mit den im Frachtbriefe, eventuell dem Ladescheine oder Konnossemente beschriebenen, deren Weiterversendung er besorgen soll, übereinstimmen [2]).

---

1) Burchard a. a. O. S. 205.

2) Vgl. Endemann, Handbuch III S. 291.

II. In den Fällen, in denen der Versender dem Spediteur das Gut durch einen Frachtführer oder Seeschiffer zum Weitertransport zusendet, hat der Spediteur sein Augenmerk auch darauf zu richten, ob die Ablieferung rechtzeitig, insbesondere, dass sie innerhalb einer zwischen dem Versender und dem Frachtführer oder Verfrachter etwa vereinbarten Transportfrist erfolgt, zumal wenn sich der Versender von dem Beförderer für den Fall einer Verzögerung eine Konventionalstrafe hat versprechen lassen.

III. Vor allem hat der Spediteur bei der Empfangnahme des Gutes Pflichten hinsichtlich des Zustands desselben. Jeder Transport, auch wenn er nur über kleine Entfernungen erfolgt, setzt das Gut erheblichen Gefahren aus. Diese können entweder den völligen Verlust des Gutes oder eine Minderung desselben, d. i. eine Einbusse infolge von Quantitätsverringerung, oder auch seine Beschädigung, d. i. eine substantielle, seinen Wert beeinträchtigende Veränderung, zur Folge haben. Erwägt man dies auf der einen Seite und bedenkt andererseits, dass der Frachtverkehr es im Interesse der erforderlichen Leichtigkeit und Beweglichkeit seiner Abwicklung verlangen muss, nicht durch nachträgliche Geltendmachung von Ansprüchen [1]) gehemmt zu werden, ein Bedürfnis, dem der Gesetzgeber ausgiebig entgegen gekommen ist, so leuchtet ohne weiteres ein, dass die Pflichten des Spediteurs, dem der Versender das Gut durch einen Beförderer zugehen lässt, von besonderer Bedeutung hinsichtlich der Beschaffenheit des Gutes im Augenblicke der Ablieferung sind.

Bei der Empfangnahme des Gutes aus den Händen eines Frachtführers kommen insbesondere die schon

---

1) Insbesondere von solchen auf Ersatz derjenigen Schäden, die in jenen Gefahren des Transports ihren Grund haben!

erwähnten Vorschriften des § 438, bei einer Empfangnahme aus den Händen eines Seeschiffers die Vorschriften der §§ 608, 9 H.G.B. in Betracht.

Nach § 438 Abs. 1 H.G.B. ist die regelmässige Folge der Bezahlung der Fracht nebst den sonst auf dem Frachtgute haftenden Forderungen und der Annahme des Gutes seitens dessen, dem es der Frachtführer bringen sollte, dass alle Ansprüche gegen den Frachtführer aus dem Frachtvertrage erlöschen. Doch ist dieser Grundsatz mannigfach durchbrochen bezw. durchbrechbar. Zunächst kann sich der Frachtführer auf die Vergünstigung, die dieser Grundsatz für ihn zweifellos enthält, bei allen den Ansprüchen nicht berufen, die auf Schäden beruhen, die er vorsätzlich oder grobfahrlässig herbeigeführt hat. Trotz Zahlung und Annahme tritt die Folge des Erlöschens für Ansprüche wider den Frachtführer aus Beschädigung oder Minderung des Gutes auch dann nicht ein, wenn die Beschädigung oder Minderung vor der Annahme des Gutes durch einen [1]) amtlich bestellten Sachverständigen festgestellt worden ist. Sie tritt trotz Zahlung und Annahme ferner nicht ein für Ansprüche wegen solcher Beschädigung oder Minderung des Gutes, die bei der Annahme äusserlich nicht erkennbar war, und die in der Zeit zwischen der Übernahme des Gutes durch den Frachtführer und der Ablieferung entstanden ist, wenn unverzüglich nach der Entdeckung des betreffenden Mangels und spätestens binnen einer Woche nach der Annahme Antrag auf Feststellung des Mangels durch einen amtlich bestellten Sachverständigen ge-

1) Das Gesetz spricht von Feststellung durch Sachverständige. Trotz dieses grundlos gebrauchten Plurals genügt ein Sachverständiger. So auch Staub a. a. O. Bd. II S. 1538. Dass vom Gesetz ernstlich Feststellung durch mehrere Sachverständige verlangt werde, ist nicht anzunehmen.

stellt wird [1]). Mit dem Antrage auf Feststellung kann jedoch dann, wenn der Mangel dem Frachtführer unverzüglich nach der Entdeckung und spätestens innerhalb einer Woche nach der Annahme des Gutes angezeigt ist, so lange gewartet werden, als der Eingang einer Antwort des Frachtführers unter regelmässigen Umständen erwartet werden darf. Nach Ablauf dieser Frist muss der Antrag unverzüglich gestellt werden.

Ähnliche Bestimmungen finden sich im Seetransportrecht in den §§ 608 und 609 H.G.B. Hier hat der Empfänger, bevor er die Güter übernimmt, ebenso auch der Schiffer — das Recht, die Besichtigung der Güter durch die zuständige Behörde oder durch einen zu dem Zwecke amtlich bestellten Sachverständigen bewirken zu lassen, um ihren Zustand oder ihre Menge festzustellen. Zu diesem Verfahren ist die am Orte anwesende Gegenpartei, sofern die Umstände es gestatten, hinzuzuziehen. Ist diese Besichtigung vor der Übernahme nicht geschehen, so erlöschen alle Ansprüche wegen Beschädigung oder teilweisen Verlustes, einerlei, ob Verlust oder Beschädigung äusserlich erkennbar war oder nicht, dann, wenn der Empfänger nicht spätestens am zweiten Werktage nach dem Tage der Übernahme die nachträgliche Besichtigung der Güter durch die zuständige Behörde oder die (einen) zu dem Zwecke amtlich bestellten Sachverständigen erwirkt. Jedoch findet diese Vorschrift mit ihrer Begünstigung des Schiffers keine Anwendung auf solche

1) Das Gesetz trifft keine Bestimmung darüber, wo der Antrag zu stellen ist. Er wird entweder, da es sich um eine Beweissicherung handelt, bei Gericht, oder bei dem amtlich bestellten Sachverständigen oder, wenn ein solcher nicht vorhanden ist, bei der Stelle anzubringen sein, die für die amtliche Bestellung solcher Sachverständiger zuständig ist. In manchen Orten ist dies die Handelskammer. Vgl. auch Düringer-Hachenburg a. a. O. Bd. III S. 609.

Verluste und Beschädigungen, die durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit einer Person der Schiffsbesatzung entstanden sind [1]).

Im offenbaren Anschluss an diese Bestimmungen des Land- und Seefrachtrechts, die für jeden, der ein Gut von einem Frachtführer oder Schiffer in Empfang nimmt, beachtet werden müssen, hat das Handelsgesetzbuch für den Spediteur, wenn ihm das Speditions-

---

1) Der Art. 19 des E.G. zum H.G.B. hat Bremer und Hamburger Landesrecht unberührt gelassen, das auf die lokalen Verhältnisse und besonderen Bedürfnisse dieser grossen Hafenplätze zugeschnitten ist, und das von den soeben geschilderten Bestimmungen des Seefrachtrechts abweicht bezw. sie ergänzt.

Bremen bedarf einer Sonderstellung um deswillen, weil die Löschung der Ladung wegen des Wasserstandes oft nicht in, sondern unterhalb Bremens erfolgen muss. In solchen Fällen gilt die Übernahme des Frachtgutes erst nach Ankunft der Ware in Bremen als vollendet. Vgl. hierzu Friedberg, Die Handelsgesetzgebung des Deutschen Reiches, 7. Aufl. Leipzig 1904. S. 24.

In Hamburg hat der Umstand, dass ein grosser Teil der Seefrachtgüter auf dem Wasserwege durch sog. Ewerführer gelöscht wird, zur Ausbildung besonderer Rechtsgrundsätze geführt. Diese Ewerführer machen, wie Burchard ausführt, aus dem Transporte der Waren von den Seeschiffen an die Speicher ein eigenes selbständiges Gewerbe. Der Schiffer, bezw. der Verfrachter, wird von seiner Haftung für das Gut frei in dem Augenblicke, in dem das Gut die Schiffsseite verlassen hat, falls ein Vorbehalt nicht erfolgt ist. Die Ewerführer treten nun bezüglich der Verantwortlichkeit an die Stelle des Schiffers, sofern sie beschädigte Waren ohne Vorbehalte empfangen, und zwar nicht nur so, dass sie ihrerseits den sonst dem Schiffer obliegenden Exkulpationsbeweis führen müssen, sondern so, dass die Ware als ihnen in gutem Zustande abgeliefert angesehen wird, also unter Ausschliessung des Gegenbeweises. Ihre Haftung geht daher weiter als die des Schiffers. Der Spediteur kann seinerseits nicht dafür verantwortlich gemacht werden, dass bei Ablieferung der Güter vom Schiff ein Vorbehalt nicht gemacht und dadurch dem Versender der Anspruch gegen das Schiff verloren gegangen ist, denn er war befugt, sich zur Empfangnahme der Dienste des Ewerführers zu bedienen. Er haftet für diesen nur für culpa in eligendo. Das Nähere bei Burchard a. a. O. S. 218 ff.

gut mittels eines Frachtführers oder Seeschiffers zugesendet wird, in den §§ 407 Abs. 2, 388 Abs. 1 folgendes bestimmt:

> Befindet sich das Gut, welches dem Spediteur zugesendet ist, bei der Ablieferung in einem beschädigten oder mangelhaften Zustande, der äusserlich erkennbar ist, so hat der Spediteur die Rechte gegen den Frachtführer oder Schiffer zu wahren, für den Beweis des Zustands zu sorgen und dem Versender unverzüglich Nachricht zu geben; im Falle der Unterlassung ist er zum Schadensersatze verpflichtet.

Die Voraussetzungen für die durch diese Vorschrift dem Spediteur auferlegten Pflichten sind darnach:

a) Der Spediteur empfängt das Gut, dessen Versendung er besorgen soll, nicht vom Versender direkt, sondern von einem Frachtführer oder Schiffer.

b) Das Gut befindet sich bei der Ablieferung in einem beschädigten oder mangelhaften Zustande, der äusserlich, d. h. auf Grund bloss äusserlicher Wahrnehmungen ohne besondere Vorrichtungen und ohne Loslösung der Verpackung [1]), erkennbar ist. Unter diesen beiden Voraussetzungen werden dem Spediteur vom Gesetz folgende Pflichten auferlegt:

1. die Rechte gegen den das Gut überbringenden Frachtführer oder Schiffer zu wahren,

2. für den Beweis des Zustands zu sorgen,

3. dem Versender unverzüglich Nachricht zu geben.

Zu 1. Die Art und Weise der Wahrung der Rechte ist im Gesetz nicht ausdrücklich vorgeschrieben.

---

1) Z. B. durch blosse Besichtigung, durch den Geruch, durch äusseres Befühlen, u. Umst. auch durch das Ohr (Geräusch zerbrochener Gegenstände!). Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 382. Blosse Gewichtsdefekte und innerer von aussen nicht erkennbarer Verderb oder Bruch gehören nicht hierher. Staub a. a. O. S. 1538.

Es soll, wie es in den Protokollen [1]) heisst, dem Spediteur damit die Verpflichtung auferlegt sein, alles zu tun, was zur Sicherstellung und unter Umständen selbst zur Geltendmachung der Rechte des Versenders erforderlich ist. Der Spediteur wird sich daher auf Grund seiner Pflicht zur Wahrung der Rechte je nach den Umständen bald zur Einbehaltung der ganzen Fracht oder wenigstens zu Abzügen von derselben, bald zur Erwirkung von Arresten oder einstweiligen Verfügungen oder sonstigen prozessualen Schritten gegen den Ablieferer des Gutes veranlasst sehen. Proteste und Reservationen [2]) des Spediteurs sind infolge der Bestimmungen der §§ 438 und 608/9 H.G.B. kein genügendes Mittel zur Wahrung der Rechte des Versenders. Jedoch genügen Vereinbarungen des Spediteurs mit dem Frachtführer oder Schiffer des Inhalts, dass die Folge des Erlöschens der Ansprüche aus dem Frachtvertrage nicht eintreten solle, obschon die Voraussetzungen, an die sie gesetzlich geknüpft ist, vorliegen.

Zu 2. Die Pflicht zur Sorge für den Beweis des Zustands steht mit der Pflicht zur Wahrung der Rechte im engsten Zusammenhange. Die Feststellung des Zustands ist oft die Voraussetzung für die Wahrung der Rechte, besonders wenn letztere durch Geltendmachung der Rechte im Wege des gerichtlichen Verfahrens erfolgen soll. Für die Zeit, zu der, und die Personen, durch die der Spediteur den Zustand des Gutes feststellen zu lassen hat, geben ihm die schon oft genannten §§ 438, 608/9 des H.G.B. Vorschriften. Die Zustandsfeststellung erfolgt in der Regel im Wege der freiwilligen Gerichtsbarkeit durch amtlich bestellte

1) Protokolle der Kommission zur Beratung eines A.D.H.G.B. Herausgegeben von Lutz. Würzburg 1858. Bd. 9 S. 5092.

2) Z. B. die Erklärung „Alle Rechte vorbehalten".

Sachverständige. Wegen der Ernennung, Beeidigung und Vernehmung derselben kann sich der Spediteur gemäss § 164 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit an das Amtsgericht wenden, in dessen Bezirk sich das zu untersuchende Gut befindet [1]).

Selbstverständlich kann der Spediteur die Pflicht, für den Beweis des Zustands des Gutes zu sorgen, auch dadurch erfüllen, dass er die Zustandsfeststellung im Wege des in § 485 ff. C.P.O. vorgesehenen Beweissicherungsverfahrens bewirken lässt. Der Umstand, dass er eben auf Grund von §§ 407 Abs. 2, 388 Abs. 1 H.G.B. für den Beweis des Zustands des Gutes, das bei der Ablieferung sich in einem beschädigten oder mangelhaften Zustande befindet, der äusserlich erkennbar ist, zu sorgen verpflichtet ist, gibt ihm gemäss § 485 C.P.O. sogar das Recht zum Antrag auf Sicherung des Beweises, ohne dass die Voraussetzungen des § 485 C.P.O. vorzuliegen brauchen, d. h. ohne dass zu besorgen ist, dass das Beweismittel verloren oder die Benutzung desselben erschwert werde. Der Antrag auf Anordnung der Beweisaufnahme ist, da regelmässig ein Rechtsstreit noch nicht anhängig sein wird, nach § 486 Abs. 3 C.P.O. bei demjenigen Amtsgerichte zu stellen, in dessen Bezirke sich die etwa zu vernehmenden Personen oder der in Augenschein zu nehmende Gegenstand befindet. Die wesentlichen Bestandteile des Antrags finden sich in § 487 C.P.C. aufgezählt; statt der dort in Nr. 4 verlangten Darlegung der Gründe der Besorgnis genügt der Hinweis auf die §§ 388, 407 H.G.B. und die in ihnen dem Spediteur auferlegte Pflicht. Das Gericht muss, wie

1) In Hamburg ist die Handelskammer allein berufen, die Sachverständigen des § 608 H.G.B. zu ernennen: Kaufmann, Handelsrechtliche Rechtsprechung, 1903, S. 203.

Gaupp-Stein bemerkt[1]), dem Antrage des Spediteurs entsprechen, da § 488 C.P.O. nicht wie die §§ 485 und 489 eine Ermächtigung des Gerichts enthält, sondern dem Antragsteller ein Recht verleiht.

Zu 3. Der Spediteur, der das Speditionsgut aus den Händen eines Frachtführers oder Schiffers in äusserlich erkennbar beschädigtem oder mangelhaftem Zustande in Empfang nimmt, hat endlich noch die Pflicht, dem Versender unverzüglich Nachricht zu geben. Er wird gut tun, die Nachricht nicht auf die blosse Tatsache der Ablieferung des Gutes in jenem Zustande zu beschränken, sondern gleichzeitig mitzuteilen, welche Maßregeln er zur Wahrung der Rechte und zur Sicherung des Beweises des Zustands getroffen hat. Diese Nachricht gehört ohne Zweifel zu den „erforderlichen“ Nachrichten des § 384 Abs. 2 H.G.B. Die Verpflichtung, sie zu geben, liegt daher dem Spediteur schon auf Grund von §§ 407 Abs. 2, 384 Abs. 2 ob. Sie ist in § 388 nur noch einmal ausdrücklich betont. Der Versender soll durch die Nachricht in den Stand gesetzt werden, auch seinerseits alles tun zu können, was er zur Wahrung seiner Rechte gegenüber dem Frachtführer oder Schiffer für erforderlich hält. Möglicherweise ist die Weitersendung des Gutes infolge der Beschädigung untunlich. Durch die Nachricht soll dem Versender auch die Möglichkeit verschafft werden, auch in diesen Richtungen Anordnungen zu treffen.

Der Spediteur, der es verabsäumt, bei der Empfangnahme eines Gutes, das sich in einem beschädigten oder mangelhaften Zustande befindet, der äusserlich erkennbar ist, die hier unter 1—3 erörterten Pflichten

---

1) Gaupp-Stein, Die Civilprozessordnung für das Deutsche Reich. 1. Band, 4. Aufl. Tübingen und Leipzig 1901. S. 960.

zu erfüllen, ist nach §§ 407 Abs. 2, 388 Abs. 1 i. f. H.G.B. „zum Schadensersatze verpflichtet“. Der Schaden wird hauptsächlich darin bestehen, dass die Ansprüche, die der Versender eventuell gegen den Frachtführer oder Schiffer hat, durch die Pflichtverletzung des Spediteurs erloschen sind. Beruht freilich der beschädigte oder mangelhafte Zustand des Gutes, der dem Versender an sich Anlass bieten würde, gegen den Frachtführer oder den Verfrachter (bezw. Schiffer) Ansprüche auf Schadensersatz zu erheben, auf Umständen, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers oder Verfrachters nicht abgewendet werden konnten, so haften die Frachtführer und Verfrachter für die Beschädigung oder Minderung nicht (§§ 429 u. 606 H.G.B.). Da hier wegen der Beschädigung oder Minderung Ansprüche des Versenders wider den Beförderer überhaupt nicht bestehen, so kann ein Verhalten des Spediteurs, das nach den §§ 407 Abs. 2, 388 Abs. 1 H.G.B. an sich als eine Pflichtverletzung zu betrachten ist, für den Versender keinen Schaden und damit für den Spediteur selbst keine Schadensersatzpflicht zur Folge haben. Jedoch wird der Spediteur in solchen Fällen solange als schadensersatzpflichtig zu gelten haben, als er nicht nachweist, dass die Erfüllung der in §§ 407 Abs. 2, 388 Abs. 1 H.G.B. ihm auferlegten Pflichten deshalb unterbleiben konnte, weil der Versender den Beförderer infolge der Bestimmungen in den §§ 429 und 606 H.G.B. so wieso nicht hätte belangen können [1]).

Streitig ist, ob der Spediteur auch dann von seiner Schadensersatzpflicht frei werde, wenn er zwar nicht den eben gedachten Nachweis erbringt, wohl aber nachweist, dass die Schadensersatzklage gegen den Beförderer wegen dessen Insolvenz erfolglos sei.

---

1) Ebenso Burchard a. a. O. S. 213 ff.

In den Protokollen ist diese Frage zwar gestreift, aber nicht entschieden worden[1]). Burchard[2]) hält diesen Nachweis für genügend, m. E. zu Unrecht. Der Spediteur hat die ihm in den §§ 407 Abs. 2, 388 Abs. 1 auferlegten Pflichten stets dann zu erfüllen, also insbesondere stets dann die Rechte des Versenders zu wahren und für den Beweis des Zustands zu sorgen, wenn die Möglichkeit besteht, dass der Beförderer für den mangelhaften Zustand des Gutes verantwortlich ist. Die Frage, ob der Beförderer den Schaden, für den er zunächst als verantworlich erscheint, tatsächlich werde ersetzen können oder nicht, ob der künftige Versuch einer Vollstreckung des erst noch gegen ihn zu erlangenden Urteils einen materiellen Erfolg zeitigen werde oder nicht, kann, zumal sie von vielen, im Voraus unberechenbaren Zufälligkeiten abhängig ist, hier, wo es sich um die Erfüllung gesetzlich auferlegter Pflichten handelt, keineswegs von Einfluss sein[3]).

Hat der Spediteur Schadensersatz zu leisten, so ist für die Berechnung der Höhe des von ihm zu zahlenden Betrages der § 430, bezw. die §§ 611 und 613 H.G.B. maßgebend.

Die Pflichten zur Wahrung der Rechte, zur Sorge für den Beweis des Zustands und zur Benachrichtigung sind dem Spediteur gemäss der Vorschriften der §§ 407 Abs. 2, 388 Abs. 1 H.G.B. nur für den Fall auferlegt, dass bei der Ablieferung des Gutes eine Beschädigung oder ein Mangel äusserlich erkennbar ist. Daraus geht hervor, dass das Gesetz für den Empfang des Gutes vom Spediteur im allgemeinen nur eine Untersuchung auf äusserlich erkennbare Schäden und Mängel verlangt, dass es ihm dagegen eine innere

1) Protokolle S. 694 u. 1190.
2) Burchard a. a. O. S. 214.
3) Ähnlich Meyer a. a. O. S. 69.

Prüfung, sowie eine solche, die wie z. B. das Nachwiegen ohne besondere Vorrichtungen nicht vorgenommen werden kann [1]), nicht zur Dienstpflicht macht. Jedoch ist dem Spediteur eine solche Prüfung dadurch keineswegs verboten, es müsste denn sein, dass die Art der Verpackung ihr besondere Schwierigkeiten entgegensetzt, so dass sie sich von selbst verbietet. Nimmt nun der Spediteur eine solche innere Prüfung des Gutes vor und entdeckt dabei Schäden und Mängel, die äusserlich nicht erkennbar waren, so ist er auf Grund seiner allgemeinen Pflicht, das Interesse des Versenders wahrzunehmen, verpflichtet, nunmehr alles zu tun, was dieses Interesse erfordert. Er wird in solchen Fällen das Interesse des Versenders am besten wahrnehmen, wenn er die in § 388 Abs. 1 vorgeschriebenen Maßregeln ergreift, d. h. wenn er die Rechte des Versenders gegen den Frachtführer oder Schiffer wahrt, für den Beweis des Zustands sorgt und dem Versender unverzüglich Nachricht gibt.

Die allgemeine Pflicht des Spediteurs zur Wahrnehmung des Interesses seines Versenders macht ihm eine solche innere Prüfung sogar zur Pflicht, wenn Umstände vorliegen, die das Vorhandensein äusserlich nicht erkennbarer Schäden oder Mängel befürchten lassen, z. B. der Spediteur hat, bevor ihm das Gut abgeliefert wird, erfahren, dass das Schiff, mit dem ihm das Gut zugesendet wird, unterwegs infolge einer

---

1) R.O.H.G. Bd 15 S. 385: „Zu einer Nachwiegung des ihm abgelieferten Gutes ist der Spediteur an sich nicht verpflichtet.“ Dagegen O.L.G. Hamburg v. 10. VII. 1903 in Kaufmann, Handelsrechtliche Rechtsprechung, 1903, S. 188: „Der Hamburger Spediteur ist nach Hamburgischen Usancen auch ohne ausdrückliche Anweisung verpflichtet, aus Russland kommende Kleie zu verwiegen, damit es dem binnenländischen Käufer möglich sei, seinen Verkäufer wegen etwaigen Mindergewichts gegen das Konnossementsgewicht in Anspruch zu nehmen.“

Nachlässigkeit des Schiffers einen Unfall erlitten hat — es ist aufgelaufen oder mit einem anderen Schiffe zusammengestossen. Kommt nun hinzu, dass das Gut aus leicht zerbrechlichen Gegenständen besteht, so ist der Spediteur, da die Umstände des Falles dazu Veranlassung bieten[1]), für verpflichtet zu erachten, eine innere Prüfung des Gutes vorzunehmen, auch wenn es äusserlich unverletzt erscheint. Entdeckt der Spediteur dabei innere Schäden und Mängel, so hat er die in § 388 Abs. 1 ausgesprochenen Pflichten zu erfüllen. Bei Pflichtverletzungen droht ihm auch hier die Schadensersatzpflicht.

IV. Der Spediteur, dem das Versandgut vom Versender durch einen Frachtführer oder Schiffer zugeschickt wird, hat bei der Empfangnahme endlich noch Pflichten zu erfüllen, wenn das Gut „dem Verderb ausgesetzt“ ist, d. h. wenn infolge eingetretener Veränderungen an der Substanz des Gutes selbst eine völlige oder mindestens eine erhebliche Entwertung des Gutes in Aussicht steht. Die gesetzliche Regelung dieses Falles findet sich in Abs. 2 des § 388 H.G.B. Der Spediteur, der an dem Gute solche den Wert desselben beeinflussende Veränderungen bemerkt, hat hiernach in erster Linie die Pflicht, dem Versender von diesem Zustande des Gutes schleunigst Mitteilung zu machen und seine Verfügungen einzuholen. Droht freilich die Entwertung des Gutes in solcher Nähe, dass zur Einholung von Verfügungen des Versenders keine Zeit vorhanden ist, oder ist der Versender in der Erteilung der erbetenen Verfügung säumig, so hat der Spediteur die Befugnis zum Selbsthilfeverkauf: er „kann“ den Verkauf des Gutes nach Maßgabe der Vorschriften des § 373 H.G.B. bewirken. Die näheren

1) Vgl. hierzu R.O.H.G. Bd. 15 S. 377 ff., Bd. 20 S. 231.

Umstände können es aber mit sich bringen, dass der Spediteur erkennen muss, dass das Interesse des Versenders nur durch einen schleunigen Verkauf des Gutes gewahrt werden kann. In solchem Falle wird die in §§ 388 Abs. 2, 407 Abs. 2 H.G.B. für den Spediteur vorgesehene Befugnis zum Verkaufe zur Verkaufspflicht[1]).

Eine Verpflichtung des Spediteurs, das Gut bei der Empfangnahme daraufhin besonders zu untersuchen, ob es dem Verderb ausgesetzt ist, ist in §§ 388 Abs. 2, 407 Abs. 2 nicht ausgesprochen. Der Spediteur hat daher an sich nicht die Pflicht, eine solche Untersuchung vorzunehmen. Die allgemeine Pflicht des Spediteurs zur Wahrnehmung des Interesses des Versenders kann ihm freilich eine solche besondere Untersuchung zur Pflicht machen, wenn die Umstände des Falles dazu Veranlassung bieten. Besteht z. B. das Speditionsgut aus Gegenständen, die ihrer Natur nach überhaupt oder zu gewissen Jahreszeiten leicht verderben — frische Früchte, Fleischwaren, Blumen u. s. w. —, so ist der Spediteur, der die Weiterversendung eines solchen Gutes besorgen soll, zweifellos verpflichtet, es bei der Empfangnahme besonders zu untersuchen, ob es etwa schon dem Verderb ausgesetzt ist.

In dem in § 388 Abs. 2 H.G.B. weiter vorgesehenen Fall, dass an dem Gute später Veränderungen eintreten, die dessen Entwertung befürchten lassen, handelt es sich, wie schon der Wortlaut ergibt, um Zustandsveränderungen, die erst nach der Empfangnahme des Gutes eintreten. Diese können eintreten in der Zeit zwischen der Empfangnahme des Gutes und der Übergabe desselben an den Beförderer. Sie können aber

1) So auch R.O.H.G. Bd. 19 S. 253 ff.

auch während der Dauer der Versendungsausführung i. e. S. eintreten, unter Umständen sogar auch erst nach derselben. Hinsichtlich des an letzter Stelle genannten Falls ist daran zu denken, dass der Empfänger möglicherweise die Annahme des Gutes verweigert, und dieses infolgedessen an den Spediteur zurückgelangt. Die Pflichten, die der Spediteur infolge solcher „später“ eintretender Veränderungen am Gute selbst hat, sollen daher dort, wo von den Pflichten des Spediteurs während der Aufbewahrung des Gutes die Rede sein wird (§ 9 dieser Abhandlung) erörtert werden.

V. Die in den Abschnitten III und IV behandelten Pflichten des Spediteurs beziehen sich ausschliesslich auf die Fälle, in denen das Speditionsgut dem Spediteur durch einen Frachtführer oder einen Schiffer gebracht wird. Nach der Fassung des § 388 H.G.B. hat das Gesetz auch nur an solche Fälle gedacht.

Pflichten des Spediteurs bei der Empfangnahme hinsichtlich des Zustands des Gutes kommen aber auch in Frage, wenn der Spediteur das Gut nicht aus den Händen eines Transporteurs, sondern eines anderen Besitzmittlers des Versenders, z. B. den eines Verwahrers (Lagerhalters) entgegennimmt. Auch bei dem Verwahrer kann das Gut zu Schaden gekommen sein, auch dort kann es, ebenso wie auf dem Transporte, Veränderungen in seiner Substanz erfahren haben, die es bei der Empfangnahme als dem Verderb ausgesetzt erscheinen lassen. Der Spediteur muss daher auch in solchen Fällen bei der Empfangnahme den Zustand, in dem er das Gut empfängt, sorgfältig beachten. Dazu nötigt ihn schon seine allgemeine Pflicht, überall das Interesse des Versenders wahrzunehmen. Für blosse Verwahrer, z. B. Lagerhalter, bestehen allerdings solche Vergünstigungen, wie sie in den §§ 438 und 608/9

H.G.B. den Frachtführern und Schiffern hinsichtlich der wider diese eventuell zu erhebenden Ansprüche gewährt sind, nicht. Nachlässigkeiten des Spediteurs bei der Empfangnahme haben daher nicht das Erlöschen der etwaigen Ansprüche des Versenders gegen den Verwahrer zur Folge. Trotzdem können auch sie für den Versender schlimme, nicht wieder gutzumachende Folgen haben. Wenn z. B. der Spediteur das Gut von einem Lagerhalter in beschädigtem Zustande empfängt und es, ohne für die Feststellung des Zustands zu sorgen, spediert, so wird dem Versender, der die Beschädigung womöglich erst nach Beendigung der Spedition erfährt, der Beweis, dass der Lagerhalter für die Beschädigung verantwortlich ist, sehr schwer, wenn nicht sogar unmöglich sein, eine Folge, die in ihrer Wirkung dem Erlöschen des Anspruchs auf Schadensersatz gleichkommt. Man wird nach alledem dem Spediteur für die Empfangnahme des Gutes in solchen und ähnlichen Fällen dieselben Pflichten, wenn auch nicht in ihrer ganzen Strenge, sondern entsprechend abgemildert, auferlegen müssen, wie sie in den Abschnitten III und IV dieser Erörterung für die Fälle geschildert sind, in denen der Versender dem Spediteur das Gut durch Frachtführer oder Schiffer zusendet. Pflichtverletzungen des Spediteurs haben natürlich wie dort seine Schadensersatzpflicht zur Folge.

§ 9.

Die Pflichten des Spediteurs bei der Aufbewahrung des Speditionsgutes.

Nach der Empfangnahme des Gutes vergeht bis zu dem Augenblicke, in dem der Spediteur das Gut dem Beförderer übergibt, in der Regel einige Zeit. In dieser Zeit ist der Spediteur unmittelbarer Besitzer

des Gutes. Er bewahrt es in Vertretung seines Auftraggebers auf. Es befindet sich in seiner Verwahrung. Eine Verwahrung des Gutes durch den Spediteur kann im Laufe der Abwickelung des betreffenden Speditionsgeschäftes dann wieder eintreten, wenn der Empfänger nicht aufzufinden ist oder die Annahme des Gutes verweigert und der Beförderer es daraufhin dem Spediteur zurückbringt.

Diese Verwahrung des Gutes durch den Spediteur ist weder eine Aufbewahrung des Gutes im Sinne von § 414 H.G.B., noch finden auf sie die Vorschriften von § 688 B.G.B. Anwendung. Sie geschieht lediglich auf Grund des Speditionsvertrages. Sie ist ein Teil der Speditionsaufgabe, ein Teil der „Versendungsausführung“ im Sinne von § 408 H.G.B. Die „allgemeinen Pflichten“, die dort dem Spediteur auferlegt sind, hat er daher auch während und bei der Aufbewahrung des Gutes zu erfüllen. Sie sind in § 7 dieser Abhandlung erörtert.

Die Pflichten des Spediteurs bei der Aufbewahrung des Speditionsgutes sind endlich ausdrücklich erwähnt in § 407 Abs. 2 H.G.B.: es sollen auf sie die entsprechenden Vorschriften aus dem Abschnitte über das Kommissionsgeschäft Anwendung finden, d. h. insbesondere der § 390 Abs. 1 H.G.B. Dieser lautet in Anwendung auf den Spediteur:

> Der Spediteur ist für den Verlust und die Beschädigung des in seiner Verwahrung befindlichen Gutes verantwortlich, es sei denn, dass der Verlust oder die Beschädigung auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns nicht abgewendet werden konnten.

Diese Vorschrift besagt, dass dem Spediteur für die Aufbewahrung des Gutes besondere Pflichten auferlegt sind, deren Maß in der Sorgfalt eines ordent-

lichen Kaufmanns seine Grenzen findet. Ausserdem regelt sie für Streitfälle die Verteilung der Beweislast.

I. Der Spediteur hat auf Grund von §§ 407 Abs. 2, 390 H.G.B. die Pflicht, bei der Aufbewahrung des Gutes alle die Maßregeln zu ergreifen, die ein ordentlicher Kaufmann treffen würde, der es vermeiden will, dass ein in seiner Verwahrung befindliches Gut in Verlust gerate oder Beschädigungen erleide. Unter „Verlust“ ist dabei derjenige Zustand zu verstehen, bei welchem der Spediteur aus tatsächlichen oder rein rechtlichen Gründen nicht in der Lage ist, das Gut auszuhändigen [1]). Das Gut ist daher „verloren“, wenn es zerstört, gestohlen, abhanden gekommen, konfisziert, beschlagnahmt, unbefugt veräussert oder einem falschen Empfänger ausgehändigt ist, der sich weigert, es herauszugeben [2]). „Beschädigung“ ist jede substantielle Veränderung des Gutes, die seinen Wert beeinträchtigt [3]). Welche einzelnen Handlungen der Spediteur vornehmen muss, um seinen Pflichten bei der Aufbewahrung des Gutes zu genügen, lässt sich nur im Anschluss an den Einzelfall angeben. Im allgemeinen wird man hierüber im Anschluss an Burchard [4]) sagen können, dass der Spediteur das aufzubewahrende Gut zunächst so einlagern muss, wie Sachen gleicher Art von einem ordentlichen Kaufmann gelagert werden, und dass er sodann bis zur Aushändigung des Gutes an den Beförderer bezw. bis zur Rückgabe desselben an den Versender fortgesetzt seine Aufmerksamkeit darauf richten muss, ob das Gut einem Verluste oder einer Beschädigung ausgesetzt ist, und welche Umstände

1) Vgl. Staub a. a. O. S. 1489, sowie O.L.G. Hamburg v. 21. III. 04 in Rechtsprechung der O.L.G. Bd. 9 S. 277.

2) Düringer-Hachenburg a. a. O. Bd. III S. 386.

3) Ebendaselbst S. 387.

4) Burchard a. a. O. S. 233.

etwa vorliegen oder eintreten, die eine solche schädliche Einwirkung ausüben könnten.

Um auf Einzelheiten näher einzugehen, so ist zu bemerken:

a) Der Ort, an dem der Spediteur das Gut aufbewahrt, darf in erster Linie nicht feuergefährlich sein. Ein Gebäude, für das die Brandversicherungsprämie ungewöhnlich hoch ist, muss dem Spediteur verdächtig erscheinen. Er darf es daher nicht als Lagerraum wählen. Der Lagerhof, bezw. das einzelne Lagerhaus, muss mit den üblichen Feuerlöschgeräten und Schutzvorrichtungen ausgestattet sein. Ist das betreffende Speditionsgeschäft nach der Zahl der Angestellten ein Grossbetrieb, so wird man auch verlangen können, dass innerhalb des Personals ein besonderer Feuerlöschdienst, wie die Fabrikfeuerwehren in grossen Fabriken organisiert und eingeübt, eingerichtet ist.

b) Der Spediteur hat weiter die Pflicht, das in seiner Verwahrung befindliche Gut vor Wassersgefahr, also gegen Regen und Hochwasser zu schützen. Güter, die wasserempfindlich sind, darf er daher nicht unverdeckt im Freien lagern lassen. Hinsichtlich der Gefahr durch Hochwasser bemerkt Burchard[1]) treffend, dass dem Spediteur daraus allein, dass er Waren in einem in unmittelbarer Nähe des Wassers befindlichen Raume lagere, ein Vorwurf noch nicht gemacht werden könne. Die mannigfachen Vorteile solcher unmittelbarer Nähe für die Erleichterung des Frachtverkehrs zu Wasser veranlasst ja viele Spediteure ihre Lagerräume trotz der grösseren Überschwemmungsgefahr möglichst direkt an den Fluss- und Seequaianlagen zu errichten. Diese Spediteure haben beim Eintreten der Wassersnot für die Sicherung der gefährdeten Güter

1) Burchard a. a. O. S. 241.

Sorge zu tragen und zu diesem Zwecke vor allen Dingen fortgesetzt den Wasserstand sorgfältig zu beobachten, um rechtzeitig vor Eintritt der Gefahr Sicherungsmaßregeln treffen zu können [1]).

c) Die Aufbewahrungspflicht des Spediteurs macht ihm auch Vorsichtsmaßregeln gegen Diebe zur Pflicht. Er muss seine Lagerräume gut bewachen und unter Verschluss halten. Dabei steigert sich die Verantwortlichkeit mit dem Werte der Güter, so dass unter Umständen bei besonders wertvollen Gegenständen die Bewachung durch e i n e Person noch nicht als genügend angesehen werden kann [2]).

d) Der Spediteur hat bei der Aufbewahrung auch dafür zu sorgen, dass die Speditionsgüter nicht durch Ratten und Mäuse benagt und dadurch beschädigt werden können (Burchard a. a. O. S. 242). Bei Tuch- und diesen verwandten Waren muss sich seine Aufmerksamkeit bei der Aufbewahrung auch gegen die Gefahren des Mottenfrasses richten (Meyer a. a. O. S. 75).

e) Weiter hat der Spediteur bei der Aufbewahrung die Pflicht, darauf zu achten, dass die verschiedenen Güter, die in seinem Lagerraum zusammenkommen, nicht so zusammengelagert werden, dass aus der Beschaffenheit des einen Gefahren für ein anderes entstehen. So darf er nicht Fässer, die mit Öl oder anderen Flüssigkeiten gefüllt sind, auf Tuchballen stellen, da jedes Fass mehr oder weniger durchlässig ist.

f) Bei Gütern, die er verpackt erhalten hat, muss seine Aufmerksamkeit sich auch auf den Zustand der Verpackung richten. Er hat die Pflicht, die Verpackung, wenn sie schadhaft geworden ist, auszubessern. Unverpackte Güter muss er verpacken, wenn

---

1) Vgl. auch Goldschmidts Zeitschrift Bd. 15 S. 533.
2) Vgl. hierzu R.O.H.G. Bd. 20 S. 124.

dies z. B. wegen der Dauer der Aufbewahrung als nötig erscheint.

g) Gewissen Gütern drohen bei längerem Lagern Gefahren aus ihrer inneren Beschaffenheit heraus. Es ist hierbei an den Eintritt organischer Veränderungen in der Substanz eines Gutes zu denken, die seine Entwertung befürchten lassen. Der Spediteur muss solchen Gütern während der Aufbewahrung ganz besondere Sorgfalt widmen. Er hat zunächst die Pflicht, den Eintritt solcher Veränderungen möglichst zu verhüten. Frische Früchte und Fleischwaren muss er daher, damit sie nicht faulen, so kühl als möglich lagern. Das Dumpfigwerden von Getreide muss er durch häufiges Umschaufeln zu vermeiden suchen. Bei Holzfässern und -wannen muss er darauf sehen, dass sie in feuchten Räumen lagern, oder dass sie wenigstens von Zeit zu Zeit mit Wasser begossen werden, da sie sonst leicht zerfallen. Wird der Eintritt solcher Veränderungen, die die Entwertung des betreffenden Gutes befürchten lassen, trotz aller Vorsichtsmaßregeln unvermeidlich, so hat der Spediteur gemäss § 388 Abs. 2, 407 Abs. 2 H.G.B. die Pflicht, den Versender von der Sachlage zu benachrichtigen und dessen Entschliessung und Verfügung einzuholen. Ist keine Zeit dazu vorhanden, oder ist der Versender in der Erteilung der Verfügung säumig, so hat der Spediteur das Recht, den Verkauf des Gutes nach Maßgabe der Vorschriften des § 373 H.G.B., also im Wege des Selbsthilfeverkaufs, zu bewirken. Dieses Verkaufsrecht wird zur Verkaufspflicht, wenn das Interesse des Versenders nur durch schleunigsten Verkauf des Gutes gewahrt werden kann.

h) Geraten verschiedene zusammenlagernde Güter gleichzeitig in die Gefahr verloren zu gehen oder beschädigt zu werden, so ist der Spediteur für verpflichtet zu erachten, zunächst die wertvolleren und

dann erst die geringerwertigen zu retten. Kommen während der Aufbewahrung Güter, die dem Spediteur gehören, zusammen mit einem Speditionsgut in Gefahr, so muss der Spediteur bei dieser Kollision der Interessen dem des Versenders den Vorzug geben und sich zunächst um die Rettung des fremden Gutes bemühen [1]).

II. In engem Zusammenhange mit der Frage, welche Pflichten dem Spediteur bei der Aufbewahrung des Gutes obliegen, steht die Frage nach der Verteilung der Beweislast, wenn der Versender mit dem Spediteur in Streit gerät, weil das Speditionsgut beim Spediteur beschädigt worden oder verloren gegangen sein soll. Aus § 390 Abs. 1 H.G.B. ist zu ersehen, wie sich in solchen Fällen die Beweislast verteilt. Der Versender braucht darnach nur zu beweisen, dass das Gut dem Spediteur vollständig und unbeschädigt ausgehändigt worden sei. Der Spediteur kann daraufhin beweisen, dass er das Gut so, wie er es erhalten hat, dem Beförderer ausgehändigt habe. Daraus würde hervorgehen, dass er die Pflichten, die ihm bei der Aufbewahrung des Gutes obliegen, erfüllt hat. Ist ihm dieser Beweis nicht möglich, so steht ihm nur noch der Beweis offen, dass er die Umstände, auf denen der Verlust oder die Beschädigung beruht, nicht nur nicht verschuldet, sondern ausserdem alles getan habe, was ein ordentlicher Kaufmann zu tun pflege, um solche Umstände abzuwenden oder in ihrer schädlichen Wirkung zu beseitigen bezw. zu vermindern. Freilich ist zu diesem Beweise nötig, dass die Umstände, die den Verlust oder die Beschädigung herbeigeführt haben, feststehen. Kann der Spediteur sie überhaupt

---

1) Juristische Wochenschrift 1901 S. 48, Urteil des R.G. v. 13. IV. 01, in dem diese Pflicht für den Kommissionär ausgesprochen ist.

nicht angeben, so ist sein Entlastungsbeweis von vornherein aussichtslos. Sind die Umstände zwar bekannt — z. B. es steht fest, dass die Güter, um die der Streit geht, durch einen Brand im Lagerhause des Spediteurs vernichtet wurden —, bleibt jedoch die Ursache dieser Umstände — hier also die Ursache des Brandes — unaufgeklärt, so genügt es, wenn der Spediteur im allgemeinen nachweist, dass er in der Aufbewahrung des Gutes bis zuletzt, also auch während des Brandes, sorgfältig verfahren ist. Es liegt ihm nicht der positive Beweis ob, dass er, um im Beispiel zu bleiben, weder das Feuer angelegt, noch die Entstehung desselben in irgend einer der verschiedenen denkbaren Weisen durch Fahrlässigkeit veranlasst habe [1]).

Das Ereignis eines Brandes wird deshalb solange als ein vom Spediteur unverschuldetes angesehen werden dürfen, als nicht Momente hervortreten, welche auf das Vorliegen einer Verschuldung seinerseits direkt hinweisen. Solche Momente sind z. B. gegeben, wenn der Spediteur Vorsichtsmaßregeln gegen die Gefahr eines Brandes, die ihm speziell erteilt worden sind, oder die für jedermann bestehen, nicht befolgt hat. Es ist dann bis zum Beweise des Gegenteils anzunehmen, dass das eingetretene schadenbringende Ereignis, der Brand, durch die Vernachlässigung dieser Vorsichtsmaßregeln verursacht worden ist [2]).

Streitig ist es, ob dann, wenn der Versender im Falle des Verlustes oder der Beschädigung des Speditionsgutes ein bestimmtes Verschulden des Spediteurs bei der Aufbewahrung behauptet und dieses als die Ursache des Verlustes oder der Beschädigung be-

1) R.G. Bd. 11 S. 132 ff.

2) Vgl. hierzu Burchard a. a O. S. 232 ff., Düringer-Hachenburg a. a. O. Bd. III S. 388, Makower a. a. O. Bd. I Teil II Buch III S. 1293/4.

zeichnet, der Exkulpationsbeweis des Spediteurs sich nur auf die Widerlegung dieser speziellen Behauptung des Versenders zu erstrecken brauche. Düringer-Hachenburg (Bd. II S. 388) will diese Frage, deren Bejahung eine bedeutende Abschwächung der regelmässigen Beweispflicht des Spediteurs enthält, unbedingt verneint haben. Das Reichsoberhandelsgericht hat zu ihr in einem Falle Stellung genommen, bei dem vom Versender wörtlich behauptet worden war: „Der Verlust — es handelte sich um eine bedeutende Quantitätsverringerung einiger Ballen Chilisalpeter — ist nur dadurch entstanden, dass der Spediteur die Ware nicht in ein ordentlich geschütztes Lager gebracht hatte.“ Hierzu hat das R.O.H.G. [1]) ausgeführt, dass der Versender damit jedes anderweite Verschulden des Spediteurs bis auf das ausdrücklich behauptete negiere, und dass infolgedessen dem Spediteur eine anderweite Aufklärung über die Schadensursache nicht angesonnen werden könne, es vielmehr vollkommen genüge, wenn er in der vom Versender behaupteten Richtung den Beweis seines Nichtverschuldens bezw. den der Anwendung der schuldigen Sorgfalt führe. Auf Grund dieser Entscheidung wird man daher sagen dürfen, dass der Spediteur sich mit der blossen Widerlegung einer speziellen Behauptung des Versenders hinsichtlich seiner Schuld immer dann begnügen kann, wenn der Versender unzweideutig, wie in dem mitgeteilten Falle durch das Wort „nur“, erklärt, der Schade sei einzig und allein auf die von ihm angegebene Ursache zurückzuführen [2]).

III. In Zeiten mit besonders regem Geschäftsgange kann es sich ereignen, dass die Lagerräume des Spe-

1) R.O.H.G. Bd. 8 S. 192 ff.

2) Ebenso Burchard a. a. O. S. 235, Meyer a. a. O. S. 74, Makower a. a. O. S. 1350, Staub a. a. O. in Anm. 21 zu § 408.

diteurs nicht ausreichen, um alle ihm übergebenen Güter darin aufzubewahren. Er kann dann Räume mieten und die Güter, die er in seinen eigenen Räumen nicht unterbringen kann, in diese einlagern. Da er die Mieträume naturgemäss nicht so gut kennen wird wie die Lagerräume, die er ständig benutzt, muss er sie besonders sorgfältig prüfen, ob sie zur Einlagerung von Gütern geeignet sind. Im übrigen sind die Pflichten des Spediteurs bei der Aufbewahrung der Güter in solchen Mietsräumen dieselben, wie wenn die Güter in seinen gewöhnlichen Lagerräumen lagern.

IV. Die Aufbewahrung des Speditionsgutes bildet einen Teil der Ausführung des Speditionsvertrages, einen Teil also der spezifischen Aufgabe des Spediteurs. Der Spediteur hat als der aus dem Speditionsvertrage zur Dienstleistung Verpflichtete alle Dienste, die zur Erledigung seiner Aufgabe erforderlich sind, im Zweifel in Person zu leisten. Dies ergibt sich aus den §§ 675, 613 B.G.B. Der Spediteur hat daher auch die Aufbewahrung des Gutes selbst zu bewirken. Die Übertragung derselben auf einen Dritten, einen Substituten, der die Aufbewahrung, nachdem sie ihm einmal übertragen ist, selbständig durchführt, erscheint darum als Verletzung seiner Dienstpflicht. Der Spediteur hat für alle Folgen derselben, die auf seiner Seite ein Verschulden darstellt, aufzukommen. Er haftet nicht etwa bloss für ein Verschulden des Dritten, den er unbefugt mit der Aufbewahrung des Gutes betraut hat[1] [2]). Dagegen widerspricht es der Natur des Speditionsvertrages nicht, dass der Spediteur sich bei der Aufbewahrung des Gutes eines Gehülfen bedient. Er

1) Vgl. hierzu Staudinger a. a. O. Bd. II S. 40.

2) A. A. Burchard a. a. O. S. 242/3. Er hält die Übertragung der Aufbewahrung auf einen Dritten für zulässig und lässt den Spediteur hinsichtlich des Dritten nur für culpa in eligendo haften.

muss dann denselben sorgfältig auswählen und vor allem in seiner Tätigkeit überwachen. Die Haftung des Spediteurs für einen solchen Gehülfen bestimmt sich nach § 278 B.G.B., d. h. der Spediteur hat nur ein Verschulden des Gehülfen, dies aber wie ein eigenes zu vertreten.

§ 10.

Die Pflichten des Spediteurs bei der Ausführung der Versendung des Speditionsgutes.

Der Empfangnahme des Speditionsgutes folgt nach einer kürzeren oder längeren Zeit der Aufbewahrung die Ausführung der Versendung im engeren Sinn. Sie ist die eigentlichste Tätigkeit des Spediteurs. Sie besteht in der Hauptsache in dem Abschliessen der Frachtverträge mit den Frachtführern bezw. Verfrachtern von Seeschiffen, die die Beförderung des Gutes bewirken sollen. Auch kann sie in dem Abschliessen von Speditionsverträgen mit Zwischenspediteuren bestehen. Das Gesetz hat den Kern dieser Tätigkeit, die dem Abschluss jener Verträge notwendig vorausgehende Wahl der Frachtführer, Verfrachter und Zwischenspediteure, in § 408 ausdrücklich hervorgehoben, indem es sagt: „Der Spediteur hat die Versendung, insbesondere die Wahl der Frachtführer, Verfrachter und Zwischenspediteure, mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns auszuführen . . . . .“. Durch diese Fassung ist der von den Verfassern des A.D.H.G.B. beabsichtigte Unterschied zwischen dem deutschrechtlichen Spediteur und dem des französischen Rechts zum Ausdrucke gekommen. Der deutsche Spediteur haftet nicht wie sein französischer Fachgenosse, der commissionaire de transport, für den von ihm angenommenen Beförderer als garant, der dafür

einstehen muss, dass der Beförderer (der voiturier oder entrepreneur) seinen Frachtvertrag erfüllt, und dass das Gut dem Empfänger in gutem Zustande rechtzeitig ausgehändigt werde, er haftet vielmehr nur für eine sorgfältige Auswahl der Beförderer bezw. Zwischenspediteure, haftet also nur für sog. culpa in eligendo. Der deutschrechtliche Spediteur hat daher die Pflicht, die Beförderer und Zwischenspediteure, die er in Ausführung des Speditionsvertrages annimmt, sorgfältig auszuwählen.

Die pflichtmässige Sorgfalt des Spediteurs bei der Auswahl des Beförderers — von diesem soll zunächst allein die Rede sein — muss sich zunächst darauf richten, ob der Beförderer, dessen Annahme in Aussicht genommen ist, seinen persönlichen Eigenschaften nach für die betreffende Beförderung als geeignet erscheint. Burchard (S. 317) berichtet, dass man früher davon ausgegangen sei, dass ein Frachtführer oder Verfrachter dann als geeignete Persönlichkeit anzusehen sei, wenn er bereits dreimal einen Transport von Waren ausgeführt gehabt habe [1]). Die Tatsache, drei Transporte ausgeführt zu haben, dürfte aber weder ein immer genügendes, noch auch ein immer erforderliches Kennzeichen eines „geeigneten" Beförderers bilden. Diese Frage ist vielmehr nur im Anschlusse an den Einzelfall zu entscheiden. Der Beförderer muss zuverlässig, insbesondere pünktlich sein und die zur Beförderung der betreffenden Güter nötige Sachkenntnis besitzen. Der Spediteur hat die Pflicht, sich darüber zu vergewissern, ob die Person des Beförderers diesen Anforderungen entspricht. Bei dem Güterverkehr zu Lande vereinfacht sich diese Prüfungspflicht um deswillen, weil der Spediteur in den meisten Fällen

1) Auf diesem Standpunkt steht noch Wengler a. a. O. S. 95.

darauf zu kommen wird, die Eisenbahn mit der Beförderung des Speditionsgutes zu beauftragen, und weil gegen die Wahl dieses Instituts zum Frachtführer, was seine Qualifikation für die Güterbeförderung anlangt, in aller Regel nichts eingewendet werden kann [1]).

Streitig ist es, ob der Beförderer, den der Spediteur wählen darf, die Beförderung von Gütern gewerbsmässig betreiben muss. Meyer [2]) und Dreschke [3]) verlangen es, weil das Handelsgesetzbuch nur einen gewerbsmässigen Frachtführer kenne. Es hat jedoch schon das Reichsoberhandelsgericht diese Frage im entgegengesetzten Sinne beantwortet [4]). Die neueren Kommentare [5]) haben sich ihm angeschlossen, indem sie gleichfalls den Spediteur keineswegs auf die Wahl eines gewerbsmässigen Frachtführers beschränken. Insbesondere bemerkt Makower treffend: „Da die Gewerbsmässigkeit kein Merkmal für die Eigenschaft als Verfrachter ist, so wird man sie in § 407 auch nicht als Merkmal des ihm an die Seite gestellten Frachtführers festhalten dürfen.“ Herrschender und richtiger Ansicht nach kann der Spediteur also auch einen nichtgewerbsmässigen Beförderer annehmen, sobald er ihn nur nach sorgfältiger Prüfung und Erkundigung für solid halten darf.

Der Spediteur muss bei der Auswahl des Beförderers seine Sorgfalt auch auf das Beförderungsmittel erstrecken. Er darf daher nur einen solchen Beförderer wählen, der über Transportmittel verfügt,

---

1) Ebenso Meyer a. a. O. S. 80.

2) Meyer a. a. O. S. 80 Anm. 4.

3) Dreschke, Die Rechtsstellung des Spediteurs und seine Pflichten. Dissertation. Borna-Leipzig 1905. S. 53.

4) R.O.H.G. Bd. 7 S. 307.

5) Staub a. a. O. S. 1475; Lehmann-Ring a. a. O. S. 274; Makower a. a. O. S. 1342.

die „tüchtig“ und insbesondere für die Beförderung des in Frage stehenden Gutes geeignet sind. Von besonderer Bedeutung ist der Begriff der Tüchtigkeit des Fahrzeugs im Seefrachtverkehr. In Kriegszeiten oder Zeiten, in denen kriegerische Verwickelungen drohend bevorstehen, muss der Spediteur bei der Auswahl insbesondere eines Verfrachters auch darauf achten, unter welcher Flagge das Schiff des Verfrachters segeln wird. Er muss die Bedeutung des Völkerrechtssatzes kennen: „le pavillon neutre couvre la marchandise ennemie“ und seine Wahl darnach einrichten.

Hat der Versender dem Spediteur vorgeschrieben, mit welchem Beförderer er den Frachtvertrag abschliessen soll, so muss der Spediteur diese Weisung befolgen. In solchen Fällen findet seitens des Spediteurs eine „Wahl“ des Beförderers überhaupt nicht statt. Mit dem Wahlrechte entfällt dann natürlich auch die Pflicht des Spediteurs zur Haftung für culpa in eligendo.

Die Auswahl des Beförderers ist eine Dienstpflicht des Spediteurs. Er muss sie daher selbst vornehmen; er hat hinsichtlich ihrer kein Substitutionsrecht (§§ 675, 613 B.G.B.). Lässt der Spediteur dennoch die Auswahl des Beförderers durch einen Substituten, d. h. eine selbständig arbeitende Mittelsperson, z. B. einen Frachtmäkler, Güterbestätter oder Schiffsprokureur vornehmen, so liegt darin, so häufig dies auch geschehen mag, eine pflichtwidrige Handlung. Der Spediteur kann sich in solchen Fällen von seiner persönlichen Haftung für eine sorgfältige Auswahl des Beförderers nicht durch den Hinweis darauf befreien, dass er die Mittelsperson, also z. B. den Frachtmäkler, sorgfältig ausgewählt habe. Er haftet hier nicht bloss für culpa in eligendo, sondern muss, da die Auswahl des Be-

förderers sein eigenes Handeln verlangte, für alle schädlichen Folgen der Annahme des Substituten, auch wenn sie vom Substituten nicht verschuldet sind, eintreten. Dagegen ist es mit der Natur des Speditionsvertrages verträglich und deshalb erlaubt, dass der Spediteur sich bei der Vornahme der Auswahl des Beförderers eines Gehülfen bedient, sofern dieser im Gegensatze zu einem selbständig arbeitenden Substituten unter der Leitung des Spediteurs arbeitet. Für einen solchen Gehülfen haftet der Spediteur gemäss § 278 B.G.B., also nur für ein Verschulden desselben.

Auf die Wahl des Beförderers folgt der Abschluss des Frachtvertrags selbst. Der Spediteur hat die Pflicht, auch hierbei mit der nötigen Sorgfalt zu verfahren und das Interesse des Versenders wahrzunehmen. Er muss sich insbesondere bemühen, die Bedingungen des Frachtvertrags so zu gestalten, dass sie für den Versender möglichst vorteilhaft sind. In diesem Bemühen darf für ihn die Billigkeit der Fracht nicht allein maßgebend sein; er muss nicht minder auf die Schnelligkeit und Sicherheit der Beförderung achten.

Ein ihm vom Versender gesetztes Limito für die Fracht darf der Spediteur keinesfalls zum Nachteil des Versenders überschreiten. Er würde sich sonst der Gefahr aussetzen, dass der Versender das Geschäft nach § 385 oder § 386 H.G.B. zurückweist. Der Spediteur darf aber von dem Limito zum Vorteil des Versenders abweichen. Er hat dann gemäss § 408 Abs. 2 H.G.B. die Pflicht, bei der künftigen Abrechnung dem Versender die bedungene billigere Fracht in Rechnung zu setzen.

Der Spediteur hat beim Abschluss des Frachtvertrags in Sonderheit darauf zu achten, dass der

Vertrag nicht Klauseln enthalte, die die Haftung des Beförderers für Schadensersatz abschwächen oder gar ausschliessen. Solche Klauseln sind in den Formularen, die manche Beförderer, insbesondere grössere Beförderungsanstalten, bei den Frachtvertragsabschlüssen verwenden, oft sehr versteckt enthalten. Der Spediteur muss sich in erster Linie bemühen, einen Abschluss zu erlangen, der solche Klauseln überhaupt nicht enthält, so dass bei Schadensfällen stets die Möglichkeit besteht, den Beförderer haftbar zu machen. Von besonderer Bedeutung sind solche Klauseln im Seefrachtverkehr. Der Schiffer bezw. der Verfrachter ist hier in der Regel bemüht, im Frachtvertrage Klauseln wie „frei von Bruch", „frei von Leckage" oder „frei von Beschädigung" anzubringen. Bei einem Frachtvertrage unter solchen Klauseln muss derjenige, der den Schiffer wegen eines Bruches, einer Leckage oder einer Beschädigung am Gute in Anspruch nehmen will, dazu beweisen, dass den Schiffer oder eine Person, für die dieser verantwortlich ist, ein Verschulden treffe, ein Beweis, der meist sehr schwer zu führen sein wird. Der Spediteur darf daher mit solchen Klauseln versehene Frachtverträge nicht abschliessen. Er läuft sonst sehr leicht Gefahr, für fahrlässig und pflichtvergessen gehalten zu werden. Die Rechtsprechung nimmt hier einen für den Spediteur sehr strengen Standpunkt ein. So heisst es in einem Urteile des Oberlandesgerichts Hamburg in einem Seefrachtsfalle, dass der Spediteur eine die Sicherung des Auftraggebers gegen Schiffer und Schiff preisgebende Klausel ohne Genehmigung des Auftraggebers nur bewilligen dürfe, wenn die sämtlichen in Betracht kommenden Rhedereien die Ware nicht anders als unter solcher Klausel zur Verschiffung zu übernehmen bereit seien. Sei dies nicht der Fall, so müsse sich der

Spediteur auch der drückendsten Frachtforderung fügen[1]) (d. h. mit anderen Worten, er kann eher eine selbst unverhältnismässig hohe Fracht bewilligen, als die Klausel aufnehmen).

Daraus geht hervor, dass die blosse Üblichkeit des Gebrauchs solcher Klauseln dem Spediteur im einzelnen Falle keineswegs erlaubt, sie dem Beförderer zu bewilligen, und dass der Versender bei ihrem Vorhandensein gegen den Spediteur zunächst stets den Vorwurf der Pflichtverletzung erheben kann. Kann sich der Spediteur von diesem Vorwurfe nicht reinigen, so muss er für alle schädlichen Folgen, die mit der Klausel im Zusammenhange stehen, aufkommen.

Neben dieser Pflicht zur Aufmerksamkeit auf solche Klauseln, die mehr negativer und vorbeugender Natur ist, hat der Spediteur beim Abschlusse des Frachtvertrags auch positive Pflichten zu erfüllen. So liegt es ihm insbesondere ob, im Frachtvertrage die Zeit und die Art und Weise der Ausführung der Beförderung zu bestimmen. Er hat auch die Pflicht, die geeignetste Route auszuwählen und es dem Beförderer zur Vertragspflicht zu machen, sie genau einzuhalten. Nicht immer ist der reingeographisch kürzeste Weg gleichzeitig derjenige, auf dem die Beförderung des Gutes am schnellsten erfolgt, auf dem das Gut am frühesten am Bestimmungsorte ankommt. Der Spediteur muss dies bei der Bestimmung der Route beachten. Er haftet für den Schaden, der durch die schuldhafte Wahl eines falschen Weges entsteht. Ein lehrreiches Beispiel für diesen Teil der Pflichten des Spediteurs bietet folgender Fall[2]): ein Gothaer

---

1) O.L.G. Hamburg vom 14. Juni 1890 in Goldschmidts Zeitschrift Bd. 40 S. 275. Vgl. dazu auch R.O.H.G. Bd. 15 S. 225.

2) Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. VIII Nr. 437.

Spediteur hatte die Versendungsbesorgung von Saisonwaren von Apolda nach Madrid übernommen und hatte diese Waren über Amsterdam gesandt. Sie kamen in Madrid zu spät an. Es konnte festgestellt werden, dass sie bei der Beförderung über Hamburg einen Monat früher, dadurch aber rechtzeitig, nach Madrid gekommen wären. Infolge der Verspätung war dem Versender Schaden erwachsen. Dem Spediteur wurde die Wahl des Weges über Amsterdam zur Schuld gerechnet. Er wurde infolgedessen zum Ersatze des Schadens verurteilt.

Hat der Versender weder ausdrücklich noch stillschweigend eine Bestimmung darüber getroffen, ob das Gut als Eil- oder gewöhnliches Frachtgut befördert werden soll, so ist der Spediteur verpflichtet, es als gewöhnliches Frachtgut zur Versendung zu bringen und den Frachtvertrag dementsprechend abzuschliessen.

Das bisher Erwähnte betrifft im wesentlichen die Pflichten des Spediteurs hinsichtlich solcher Vertragsbestimmungen, die sich auf die Ausführung der Beförderung, d. h. den Teil des Transportes beziehen, der mit der Ankunft des Gutes am Bestimmungsorte endet. Die dem Spediteur beim Abschlusse des Frachtvertrages obliegenden Pflichten gehen aber noch weiter; sie umfassen auch die der Ausführung der Beförderung folgende Aushändigung des Gutes an den Empfänger. Schon bei Abschluss des Frachtvertrages muss der Spediteur daher nach Möglichkeit darauf hinwirken, dass die Aushändigung des Gutes seiner Zeit in gehöriger Weise erfolge, und dass die Weisungen, die der Versender für die Aushändigung eventuell erteilt hat, dabei befolgt werden [1]). Der Spediteur ist verpflichtet, den Beförderer in dieser Beziehung im Frachtvertrage

1) Vgl. hierzu auch R.O.H.G. Bd. 16 S. 350.

mit den nötigen Instruktionen zu versehen, z. B. es ihm, wenn der Versender das Gut mit Nachnahme belegt hat, zur Vertragspflicht zu machen, das Gut dem Empfänger nur gegen Bezahlung der Nachnahme auszuhändigen. Selbstverständlich haftet er gemäss den allgemeinen Grundsätzen über seine Haftung nicht dafür, dass der sorgfältig ausgewählte Beförderer die Nachnahme auch wirklich erhebt[1]).

Nach der sorgfältigen Auswahl des Beförderers und dem sorgfältigen Abschlusse des Frachtvertrags hat der Spediteur die Pflicht, das Speditionsgut dem Beförderer zu übergeben. Auch hierbei hat er sorgfältig zu verfahren und das Interesse des Versenders wahrzunehmen. Da das Gut versendet werden soll, muss der Spediteur es vor der Übergabe untersuchen, ob es sich auch in einem transportfähigen Zustande befindet. Dazu gehört, dass es ordentlich verpackt und mit einem Merkzeichen versehen ist.

Was die Verpackung anlangt, so wird, wie Meyer (a. a. O. S. 54) ganz richtig bemerkt, der Spediteur als Fachmann darin meist besser Bescheid wissen als der Versender. Der Versender darf erwarten, dass der Spediteur auch diese Kenntnis und Fertigkeit in seinen Dienst stellen und dementsprechend vor der Übergabe des Gutes an den Beförderer die Verpackung sorgfältig prüfen und beim Entdecken von Mängeln für die nötigen Ausbesserungen bezw. beim gänzlichen Fehlen der Verpackung für eine solche sorgen werde. Der Spediteur ist weiter für verpflichtet zu erachten, das Gut vor der Übergabe an den Beförderer mit einem Merkzeichen zu versehen, falls der Versender ein solches noch nicht angebracht haben sollte[2]). Ein

1) A. A. das Oberlandesgericht Brünn in Buschs Archiv Bd. 4 S. 306 ff.

2) A. A. ist das O.L.G. Hamburg in einer Entscheidung vom 18. XI.

Merkzeichen ist der beste Schutz gegen die Gefahr, dass das Gut während des Transportes mit andern ihm äusserlich gleichenden Gütern vertauscht werde. Zur Erhöhung der Schutzwirkung des Merkzeichens hat der Spediteur die Pflicht, dafür zu sorgen, dass es in das vom Beförderer auszustellende Verfügungspapier, also den Ladeschein bezw. das Konnossement, aufgenommen wird. Er macht sich verantwortlich, wenn er diese Pflicht vernachlässigt. Nur wenn besondere Umstände vorliegen, die die Gefahr einer Verwechslung ausschliessen (z. B. wenn Getreide zusammen mit Eisenbarren verladen wird), kann diese Pflicht entfallen [1]).

Zur Übergabe des Gutes gehört, sofern es sich um ein Frachtgeschäft zu Lande oder ein solches auf einem Binnengewässer handelt, in aller Regel die Übergabe eines Frachtbriefes. Der Frachtführer, dem der Spediteur als „Absender“ im Sinne der § 425 ff. H.G.B. mit allen Pflichten eines solchen gegenübersteht, kann die Ausstellung eines Frachtbriefs auf Grund von § 426 H.G.B. verlangen. Die ordnungsmässige Ausstellung des Frachtbriefs sowie die Erfüllung aller übrigen spezifischen „Absenderpflichten“ gehört im Verhältnis des Spediteurs zum Versender zu den Pflichten, die der Spediteur auf Grund des Speditionsvertrages hat und die ihm insbesondere bei der Ausführung der Versendung obliegen.

1896, mitgeteilt in Seufferts Archiv, Neue Folge, Bd. 22 Nr. 175: Der Spediteur sei nicht verpflichtet, Güter, die ihm ungezeichnet zugingen, seinerseits ohne besonderen Auftrag zu zeichnen, da er solchenfalls nicht wissen könne, ob die Markierung absichtlich unterblieben sei. M. E. spricht das Fehlen einer Markierung ungezwungener dafür, dass der Versender ihre Anbringung vergessen oder sie deshalb unterlassen hat, weil er glaubte, der Spediteur werde für die Markierung sorgen.

1) Vgl. Juristische Wochenschrift 1902 S. 29 Nr. 24; Rechtsprechung der O.L.G. Bd. 3 S. 82.

Der Spediteur hat bei der Übergabe des Gutes weiter die Pflicht, dem Beförderer alle zoll- und steueramtlich oder nach Polizeivorschrift besonders erforderlichen Begleitpapiere mit zu übergeben. Hierher gehören z. B. Ursprungszeugnisse und veterinärärztliche Atteste in Fällen von Viehtransporten.

An die Übergabe des Gutes schliesst sich seine Verladung auf das Transportmittel. In der Regel ist die Verladung des Gutes freilich Sache des Beförderers. Der Spediteur, der den Beförderer sorgfältig ausgewählt hat, hat dann nicht die Pflicht, sich darum zu kümmern, wie dieser sie vornimmt. Für Fehler des Beförderers in der Verladung braucht er nicht einzustehen. Die Verladung kann aber nach dem Inhalte des Frachtvertrags auch Pflicht des Spediteurs sein. Ist z. B. der gewählte Frachtführer eine Eisenbahn, so hat der Spediteur in seiner Eigenschaft als Absender die Verladung regelmässig selbst zu besorgen. In diesen Fällen ist die Verladung genau so wie die Auswahl des Beförderers und der Abschluss des Frachtvertrages ein Teil der Versendungsausführung. Der Spediteur hat die Verladung dann selbst zu bewirken. Er haftet dafür, dass sie sorgfältig, insbesondere mit der nötigen Rücksicht auf die Natur des Gutes erfolgt. Er darf z. B., wie Dreschke (S. 53) bemerkt, Güter, die wegen ihrer Empfindlichkeit gegen Witterungseinflüsse in geschlossenen Wagen oder mit wasserdichten Decken verschickt zu werden pflegen, nicht ohne solche in eine offene Lowry verladen.

Mit der Übergabe des Gutes an den Beförderer (bezw. der Verladung des Gutes) und der Aushändigung der erforderlichen Begleitpapiere ist die Spedition im wesentlichen „ausgeführt“. Nach dem Wortlaute der §§ 407 Abs. 2, 384 Abs. 2 H.G.B. hat der Spediteur die Pflicht, die Tatsache der Ausführung der Spedition

dem Versender unverzüglich anzuzeigen. Der Verkehr legt jedoch auf die Erfüllung dieser dem Gesetze nach zweifellos bestehenden Pflicht[1]) keinen Wert. Der Spediteur braucht daher aus ihrer Unterlassung keine schädlichen Folgen zu befürchten[2]). Mit ihr entfällt in der Praxis die an sich auf den Vorschriften der §§ 407 Abs. 2, 384 Abs. 3 H.G.B. beruhende Pflicht, dem Versender mit der Anzeige von der Ausführung der Spedition die Person des Beförderers, mit dem der Frachtvertrag geschlossen ist, namhaft zu machen. Der Versender hat, wie Staub ausführt, in der Regel gar kein Interesse daran, den Namen des Frachtführers oder Verfrachters zu wissen, und es entspricht den herrschenden Anschauungen nicht, die Namhaftmachung als derart wichtige Pflicht des Spediteurs zu betrachten, dass an die Nichtnamhaftmachung so schwere Folgen zu knüpfen wären, wie sie § 384 Abs. 3 vorschreibt[3]).

Dagegen hat der Versender regelmässig ein Interesse daran, dass der Empfänger des Gutes von dem Namen des Beförderers und der Tatsache, dass das Gut in dessen Händen, also unterwegs sei, rechtzeitig Kenntnis erhalte und die für die Empfangnahme des Gutes etwa erforderlichen Maßregeln seinerseits treffen könne. Man denke z. B. an den Fall, dass der Empfänger zur Unterbringung des Gutes besondere Räume bereit halten muss. Der Spediteur hat daher die Pflicht, dem Empfänger diese Nachrichten zu geben[4]). Hat der

---

1) A. A. Düringer-Hachenburg a. a. O. Bd. III S. 459/60, vgl. dazu S. 72 Anm. 1 dieser Abhandlung.

2) Ebenso Staub a. a. O. S. 1479; a. A. Meyer S. 31/32.

3) Staub eod.

4) A. A. R.O.H.G. Bd. 12 S. 379. Dort wird eine solche Pflicht des Spediteurs geleugnet; das Gericht war infolge verschiedener von einander abweichender Gutachten über diese Frage der Ansicht, dass

Spediteur vom Beförderer einen Empfangsschein, insbesondere einen Ladeschein bezw. ein Konnossement erhalten, so erfüllt er die Benachrichtigungspflicht am besten dadurch, dass er dem Empfänger das betreffende Dokument übersendet. Da zum Empfange von Gütern, die gegen Ladeschein oder Konnossement verladen sind, nach im Handelsverkehr allgemein herrschenden Grundsatze ausschliesslich der legitimierte Ladescheins- bezw. Konnossementsinhaber berechtigt ist (vgl. hierzu insbesondere §§ 447 und 645 H.G.B.), so ist der Spediteur verpflichtet, dem Empfänger dieses Verfügungspapier so zeitig zu übersenden, dass es voraussichtlich spätestens bei Ankunft des Gutes selbst in dessen Besitz gelangt sein muss [1]).

Pflichten des Spediteurs bei der Ausführung der Versendung des Speditionsgutes kommen endlich in Frage im Zusammenhange mit der Person des Zwischenspediteurs. Zwischenspediteur ist derjenige Spediteur, der nach Einleitung der Versendung durch einen anderen Spediteur (Hauptspediteur) es entweder übernimmt, den weiteren Transport des Gutes durch von ihm angenommene Frachtführer oder Verfrachter durchzuführen, oder es sich zur Aufgabe macht, nur die Ablieferung des Gutes an den Empfänger zu besorgen [2]). Ein Zwischenspediteur ist also nur neben einem Hauptspediteur denkbar. Er ist aber nicht dessen Gewerbsgehülfe, sondern er betreibt das Speditionsgewerbe selbständig. Er schliesst mit dem Hauptspediteur einen Speditionsvertrag. Die Annahme eines Zwischenspediteurs ist in § 408 Abs. 1 H.G.B. ausdrücklich vor-

---

ein allgemeiner kaufmännischer Gebrauch, den Empfänger des Gutes von dessen Absendung zu avisieren, nicht als bestehend erachtet werden könne.

1) Vgl. hierzu R.G. Bd. 13 S. 61 ff.

2) Vgl. hierzu Grünhut a. a. O. S. 775.

gesehen. Dort ist bestimmt, dass der Spediteur geradeso wie hinsichtlich des Verfrachters oder Frachtführers nur für Sorgfalt in der Auswahl des Zwischenspediteurs einzustehen habe.

Alles, was oben über die Pflichten des Spediteurs bei der Wahl des Beförderers und bei dem Abschlusse des Frachtvertrags gesagt ist, gilt daher entsprechend auch hier für die Wahl des Zwischenspediteurs und den Abschluss des mit ihm abzuschliessenden Speditionsvertrages. Die Annahme eines Zwischenspediteurs kommt nur dann in Frage, wenn ein Spediteur (der Hauptspediteur) einmal eine Güterversendung, soweit es sich um die Reise des Gutes bis zum Bestimmungsorte handelt, durch die von ihm angenommenen Beförderer nur teilweise zu besorgen vermag (z. B. weil er nicht für die ganze von dem Gute zurückzulegende Strecke geeignete Beförderer findet), oder wenn die Ablieferung des Gutes an den Empfänger mit besonderen Schwierigkeiten verknüpft ist[1]). Nur in diesen beiden Fällen ist der Spediteur für berechtigt, gleichzeitig aber auf Grund seiner Pflicht zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns auch regelmässig für verpflichtet zu erachten, einen Zwischenspediteur zur Erledigung der betreffenden Spedition zuzuziehen. Er schliesst dann mit dem, den er zum Zwischenspediteur wählt, im eigenen Namen und für Rechnung des Versenders einen Speditionsvertrag. In diesem Vertrage ist er selbst Versender, jener aber Spediteur. Zieht dagegen der Spediteur einen Zwischenspediteur unbefugt zu, so kann er nicht nur die durch die Annahme des Zwischenspediteurs entstehenden Mehrkosten dem Versender nicht berechnen, er ist auch für jeden Schaden verantwortlich, der durch den

1) R.O.H.G. Bd. 12 S. 379 ff.

Zwischenspediteur entsteht. So ist z. B. die Benutzung eines Zwischenspediteurs für die blosse Besorgung der Umladung von Gütern von der Eisenbahn bis an Schiffsseite dann für unzulässig erklärt worden, wenn Eisenbahn und Schiff sich am Niederlassungsorte des Spediteurs befinden [1]).

§ 11.

Die Pflicht des Spediteurs zur Rechenschaftsablegung und zur Herausgabe des durch die Geschäftsbesorgung Erlangten.

Als Führer von Geschäften für fremde Rechnung hat der Spediteur die Pflicht, nach Ausführung einer Güterversendungsbesorgung dem Versender als dem Geschäftsherrn über seine Geschäftsführung Rechenschaft abzulegen und ihm das, was er durch die Geschäftsbesorgung erlangt hat, herauszugeben. Das Gesetz spricht diese Pflicht in den §§ 407 Abs. 2, 384 Abs. 2 H.G.B. ausdrücklich aus [2]).

I. Die Rechenschaftsablegung soll dem Versender Aufklärung über den Gang der Spedition und über das Tun und Lassen des Spediteurs beim Empfang, der Aufbewahrung und der Versendung des Gutes verschaffen. Sie muss daher ein mit Gründen versehener Bericht des Spediteurs über seine Tätigkeit sein.

In der Rechenschaftsablegung muss als ihr wichtigster Bestandteil die Rechnungslegung enthalten sein. Sie bezieht sich auf die bei der Ausführung der Spe-

1) O.L.G. Hamburg v. 1. IV. 1887 in Goldschmidts Zeitschrift Bd. 36 S. 270.

2) A. A. Düringer-Hachenburg, der diese Pflicht des Spediteurs zwar anerkennt, sie aber mit der auf S. 72 Anm. 1 dieser Abhandlung mitgeteilten Begründung auf die Vorschriften der §§ 675, 666, 667 B.G.B. stützt.

dition gemachten Einnahmen und Ausgaben. Diese müssen gemäss § 259 B.G.B. geordnet zusammengestellt sein. Als Einnahmen kommen vor allem auf das Gut gelegte und durch den Spediteur bezw. durch den Beförderer erhobene Nachnahmen in Betracht. War das Gut vom Spediteur verkauft worden — in den Fällen von §§ 407 Abs. 2, 388 Abs. 2 H.G.B. —, so ist der erzielte Erlös gleichfalls herauszugebende Einnahme. Einnahmen kann der Spediteur ferner dann gehabt haben, wenn er gegen den Beförderer oder den Zwischenspediteur einen Schadensersatzanspruch erfolgreich durchgeführt, oder wenn er, falls beim versicherten Gute der Versicherungsfall eingetreten war, die Versicherungssumme erhoben hat. Hinsichtlich der Ausgaben ist z. B. an Portoauslagen, Kosten der Ausbesserung der Verpackung, Zollverläge und vor allem an die Bezahlung der Frachten an den Beförderer zu denken. Der Spediteur muss die einzelnen Einnahmen und Ausgaben gehörig spezifizieren, damit der Versender die Rechnungslegung verstehen kann. Wie weit der Spediteur seiner Rechnung Belege beifügen muss, entscheidet sich nach der Verkehrssitte [1]). Bei Ausgaben, die infolge ausserordentlicher Ereignisse nötig wurden, wird der Spediteur immer gut tun, sich solche Belege als Beweismittel für die Notwendigkeit und Höhe der betreffenden Ausgaben zu verschaffen, um sie zu seiner Rechtfertigung vorlegen zu können. Zur Herausgabe der Belege ist der Spediteur nicht verpflichtet. Sie gehören nicht zu dem, was er „durch die Geschäftsbesorgung erlangt hat“ und was demgemäss herauszugeben ist. Er hat sie nur so vorzulegen, dass der Versender in der Lage ist, sie zu prüfen [2]). Im Zusammenhange hiermit muss man dem

1) Juristische Wochenschrift 1902 Beilage S. 275 Nr. 217.

2) Düringer-Hachenburg a. a. O. Bd. III S. 358 für den Kommissionär.

Spediteur die Pflicht auflegen, diese Belege so lange sorgfältig aufzubewahren, als seine Pflicht zur Rechnungslegung besteht. In der Regel wird es genügen, wenn er sie ein Jahr lang aufbewahrt. Das Jahr ist nach näherer Maßgabe von § 414 H.G.B. zu berechnen.

Der Versender kann selbstverständlich auf die Erfüllung der Rechenschaftspflicht ausdrücklich oder durch konkludente Handlungen verzichten. Er kann sich auch — und dies ist das Übliche — mit einer blossen Rechnungslegung begnügen. Ein im voraus ausgesprochener Verzicht des Versenders auf die Rechenschaftsablegung verliert durch arglistiges Verhalten des Spediteurs, insbesondere durch den Nachweis, dass er unredlich verfahren ist, seine Wirksamkeit.

II. Der Spediteur hat endlich die Pflicht, nach Ausführung der Spedition alles, was er durch die Geschäftsbesorgung erlangt hat, dem Versender herauszugeben. Herauszugeben hat er demnach alle bei der Pflicht zur Rechnungslegung erwähnten Einnahmen, die er für Rechnung des Versenders gemacht hat. Besteht das Erlangte zunächst nur in einem Anspruch, z. B. einem Anspruch auf Schadensersatz gegen den Beförderer, so hat der Spediteur, wenn er den Anspruch nicht selbst geltend macht — eine Pflicht dazu besteht für ihn an und für sich nicht —, dem Versender diesen Anspruch abzutreten. In dem Verhältnis des Spediteurs zum Versender gilt zwar ein solcher Anspruch von vornherein als Forderung des letzteren. Nach aussen steht der Anspruch, z. B. wenn er gegen den Beförderer oder den Zwischenspediteur gerichtet ist, einzig und allein dem Spediteur zu, denn nur er, nicht der Versender, steht mit dem Anspruchspflichtigen im Vertragsverhältnis. Hat der Spediteur für das Gut eine Versicherung genommen, so hat er dem Ver-

sender die Rechte aus dem Versicherungsvertrage abzutreten. Er muss dies auch dann tun, wenn er vom Versender gleichzeitig auf Erfüllung bezw. Entschädigung wegen des Verlustes des Speditionsgutes belangt wird, sofern nur der Versender sich bereit erklärt, das, was er auf die Versicherungssumme erhalten werde, von seinem Schadensersatzanspruche in Abzug zu bringen, und umgekehrt, falls der Spediteur vollen Schadensersatz geleistet haben würde, den Anspruch auf die Versicherungssumme ihm zurück abzutreten [1]). Die Pflicht zur Herausgabe kann sich auch auf das Gut selbst beziehen, z. B. wenn der Beförderer dem Spediteur das Gut zurückgebracht hat, sei es, dass der Empfänger die Annahme verweigerte, sei es, dass er nicht aufzufinden war. Jedoch kann der Versender, falls dem Spediteur das in § 410 H.G.B. statuierte Pfandrecht am Gute noch zusteht, die Herausgabe des Gutes nur Zug um Zug gegen Tilgung der durch das Pfandrecht am Gute gedeckten Forderungen des Spediteurs verlangen.

Verwendet der Spediteur Geld für sich, das er in oder zur Ausführung der Spedition erhalten hat, und das er dem Versender herauszugeben oder für ihn zu verwenden hat, so ist er verpflichtet, es von der Zeit der Verwendung an zu verzinsen (§§ 675, 668 B.G.B.) und zwar, wenn das Speditionsgeschäft ein beiderseitiges Handelsgeschäft ist, mit 5 vom Hundert (§ 352 H.G.B.). In dem letztgedachten Falle, wenn also auch der Versender Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuches ist und den Speditionsvertrag im Betriebe seines Handelsgewerbes geschlossen hat, hat der Spediteur von solchem Gelde, auch wenn er es nicht für sich verwendet, vom Tage der Fälligkeit des Heraus-

1) R.O.H.G. Bd. 2 Nr. 60.

gabeanspruchs an Zinsen zu entrichten (§ 353 H.G.B.). Der Spediteur muss daher bei allen dem Versender gebührenden Geldern, die in seinen Besitz gelangen, für eine rechtzeitige Ablieferung besorgt sein. Der Zeitpunkt, an dem der Herausgabeanspruch des Versenders fällig ist, bestimmt sich dabei nach allgemeinen Grundsätzen.

§ 12.

Die Pflichten des Spediteurs hinsichtlich der Versicherung des Speditionsgutes.

Der Versicherung des Speditionsgutes gedenkt das Handelsgesetzbuch in § 407 Abs. 2. In diesem Punkte sollen wie bei der Empfangnahme und der Aufbewahrung des Gutes auf die Pflichten des Spediteurs die für den Kommissionär geltenden Vorschriften Anwendung finden. Von der Versicherungspflicht des Kommissionärs handelt § 390 Abs. 2 H.G.B. Das Gesetz stellt mithin für den Spediteur in dieser Beziehung folgende Norm auf:

> „Der Spediteur ist wegen Unterlassung der Versicherung des Gutes nur dann verantwortlich, wenn er von dem Versender angewiesen war, die Versicherung zu bewirken.“

Interessant und für ihre Auslegung wertvoll ist ein Rückblick auf die Vorläufer dieser Gesetzesvorschrift. Der Entwurf erster Lesung des A.D.H.G.B. bestimmt hierüber in Art. 310:

> „Zur Versicherung des Gutes gegen Feuersgefahr ist der Spediteur (Kommissionär) insoweit berechtigt und verpflichtet, als ordentliche Kaufleute unter den obwaltenden Umständen in ihren eigenen Geschäften Versicherung zu nehmen pflegen.“

In zweiter Lesung wurde an Stelle dieser folgende bestimmter gefasste Vorschrift vorgeschlagen und angenommen:

„Zur Versicherung des Gutes gegen Feuersgefahr ist er nur dann verpflichtet, wenn er Auftrag dazu bekommen hat.“

Die Worte „gegen Feuersgefahr“ wurden noch in zweiter Lesung gestrichen, da die Bestimmung auch bezüglich anderer Arten von Versicherungen Geltung erhalten sollte.

Schliesslich zog man die negative der positiven Fassung vor, so dass der Art. 367 Abs. 2 des A.D.H.G.B. lautete:

„Der Spediteur (Kommissionär) ist wegen Unterlassung der Versicherung des Gutes nur dann verantwortlich, wenn er von dem Versender (Kommittenten) den Auftrag zur Versicherung erhalten hat.“

Auch das neue Handelsgesetzbuch hat die negative Fassung beibehalten. Dabei spricht es die Pflicht zur Versicherung direkt gar nicht aus, weist vielmehr mit dem Ausdruck „ist verantwortlich“ auf eine eventuelle Schadensersatzpflicht des Spediteurs hin. Eine Pflicht zum Schadensersatz kann aber nur bestehen, wenn eine andere Pflicht von dem Ersatzpflichtigen verletzt und dadurch ein Schade entstanden ist. Diese andere Pflicht ist hier eben die Versicherungspflicht.

Der § 390 Abs. 2 ergibt für das Pflichtverhältnis des Spediteurs folgende Sätze:

1. Der Spediteur ist einzig und allein dann verpflichtet, das Gut zu versichern, wenn er vom Versender dazu eine besondere Anweisung erhalten hat.

2. Aus dem blossen Speditionsvertrage ist der Spediteur zur Versicherung des Gutes nicht verpflichtet.

3. Ohne Anweisung zur Versicherung ist der Spediteur auch dann nicht verpflichtet, die Versicherung des Gutes zu bewirken, wenn seine allgemeine Pflicht zur Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns und zur Wahrnehmung des Interesses des Versenders ihn an sich veranlassen würden, das Gut zu versichern [1] [2].

Die Anweisung zur Versicherung, von der § 390 Abs. 2 H.G.B. spricht, und die jene pflichterzeugende Wirkung hat, gehört zu den Weisungen, die der Versender als der aus dem Dienstvertrage der Spedition Dienstberechtigte dem dienstpflichtigen Spediteur für die Ausführung der Spedition erteilen kann. Der Spediteur hat die Pflicht, sie wie jede andere ihm vom Versender erteilte Weisung streng zu befolgen, sobald sie ihm zugegangen ist. Sie ist ein einseitiges empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft.

Streitig ist, wie der Versender die Versicherungsanweisung erteilen muss, insbesondere ob eine ausdrückliche Weisung erforderlich ist, oder ob sie auch stillschweigend erfolgen kann. Bei der Untersuchung dieser Frage muss man im Auge behalten, dass das Gesetz hinsichtlich der Versicherungspflicht des Spediteurs eine Spezialvorschrift getroffen hat, und dass das Nehmen von Versicherungen an sich nicht zur spezifischen Tätigkeit eines Spediteurs gehört. Der Versender ist durch die Erteilung der Weisung in der Lage, den normalen Pflichtkreis des Spediteurs erheblich zu erweitern. Im Interesse des Spediteurs —

---

1) A. A. Düringer-Hachenburg Bd. III S. 389 c.

2) Diese Erwägung rechtfertigt die hier gewählte nachtragsartige Behandlung dieser Materie. Die Versicherung ist eben nur ein ausserordentlicher Bestandteil der Spedition. Die Spedition ist ohne die Versicherung ganz gut denkbar. Der Wille des Versenders soll entscheiden, ob sie ein Bestandteil der Spedition werden soll oder nicht.

gleichzeitig aber auch in dem des Versenders selbst — wird man unter diesen Umständen die Forderung aufstellen müssen, dass die Anweisung zur Versicherung mit einer jeden Zweifel ausschliessenden Deutlichkeit zu erteilen ist. Diesem Erfordernis entspricht in aller Regel nur die ausdrückliche Anweisung. Das Reichsoberhandelsgericht hat allerdings in einer zur Zeit noch präjudiziellen Entscheidung [1]) ausgesprochen, dass die Weisung zur Versicherung auch stillschweigend erteilt werden könne. Mit Recht bemerkt Burchard (a. a. O. S. 247 ff.) zu dieser Entscheidung, dass sie in ihrer Allgemeinheit zu Bedenken Veranlassung gäbe. Der Spediteur darf annehmen, dass ein Versender, der über die Versicherung schweigt, nichts anderes will, als dass er, der Spediteur, die spezifischen Speditionspflichten mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns erfülle. Zu diesen spezifischen Aufgaben gehört die Versicherung nicht, und die Pflicht zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns schliesst die Versicherungspflicht nie in sich. Burchard [2]) meint nun allerdings, dass die Weisung zur Versicherung dann als zwar nur stillschweigend aber doch als wirksam erteilt zu gelten habe, wenn in der Geschäftsverbindung zwischen Versender und Spediteur auf Grund ausdrücklicher Weisung — Burchard sagt natürlich noch ausdrücklichen „Auftrags“ — oder ohne solche unter Genehmigung des Versenders der Spediteur bisher regelmässig die Versicherung besorgt habe; der Spediteur sei alsdann nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, anzunehmen, dass der Versender auch in diesem Falle das im Verkehre zwischen ihnen beiden Geschäftsübliche gewollt habe. Dieser Meinung haben sich auch die

1) R.O.H.G. Bd. 7 Nr. 95 S. 356 ff.
2) Burchard a. a. O. S. 248.

Kommentare [1]) angeschlossen. Staub und Lehmann-Ring gehen dabei sogar noch weiter, indem sie dem Spediteur die Pflicht zur Versicherung schon dann auferlegen, wenn die Versicherung handelsbräuchlich sei. Diese Erstreckungen der Versicherungspflicht erscheinen nach der Fassung des § 390 Abs. 2 H.G.B. beide als bedenklich. Die Anweisung des § 390 Abs. 2 H.G.B. erfordert zum Mindesten ein tatsächliches Hinweisen auf die Versicherungspflicht, ein nach aussen in die Erscheinung tretendes Handeln des Versenders. Der blosse Beweis der Geschäftsüblichkeit kann keinen genügenden Ersatz dieser Anweisung bilden. Jedoch wird man, wenn Versender und Spediteur in Geschäftsverbindung stehen und der Versender bei der Erteilung eines neuen Speditionsauftrages auf die Ausführung der früheren Speditionen, bei denen der Spediteur stets das Gut versichert hatte, Bezug nimmt, indem er von der neuen etwa sagt, dass sie „wie sonst“ oder „wie üblich“ auszuführen sei, in einer solchen Wendung eine genügend deutliche Anweisung zur Versicherung erblicken können.

Hat der Versender dem Spediteur zur Versicherung des Gutes Anweisung im Sinne von § 390 Abs. 2 H.G.B. erteilt, so ist der Spediteur verpflichtet, diese Anweisung zu befolgen. Als Bestandteil der Versendungsausführung im weiteren Sinne hat die Versicherung mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu geschehen. Der Spediteur muss dabei das Interesse des Versenders wahrnehmen, dessen Weisungen befolgen und ihm die erforderlichen Nachrichten geben.

---

1) Staub a. a. O. S. 1442; Lehmann-Ring a. a. O. Bd. II S. 227; Düringer-Hachenburg a. a. O. Bd. 3 S. 389; Makower a. a. O. Bd. 1 Teil II Buch III S. 1295.

Der Spediteur muss die Anweisung zur Versicherung tunlichst schnell ausführen. Jede Verzögerung kann zu schweren Schäden führen, für die er dann aufkommen müsste. Solange das Gut bei ihm — dem Spediteur — lagert, wird es freilich schon von der Versicherung, die der Spediteur für seine Räume und die jeweils darin befindlichen Güter im eigenen Interesse aufgenommen hat, mit umfasst sein. Ist dies der Fall, so muss der Spediteur die Sonderversicherung des einzelnen Gutes, zu der ihn der Versender angewiesen hat, jedenfalls so bewirken, dass sie sofort in Kraft tritt, sobald das Gut die Räume des Spediteurs verlässt, und in Kraft bleibt, bis es dem Empfänger übergeben wird.

Gegen welche Schäden der Spediteur Versicherung zu nehmen hat, bestimmt sich in erster Linie nach der Anweisung. Ist diese allgemein gehalten, so hat er das Gut gegen alle die Schäden zu versichern, die es während der Dauer des Transports erleiden kann. Bei der Erwägung, welche Umstände Schäden verursachen können und daher bei der Versicherung zu berücksichtigen sind, darf der Spediteur natürlich weder zu ängstlich, noch zu zuversichtlich sein. In der Regel wird eine Versicherung gegen Brands-, Wassers- und Diebstahlsgefahr genügen. Bei der Auswahl des Versicherers muss der Spediteur die nötige Sorgfalt anwenden. Er darf nur einen leistungsfähigen Versicherer wählen. Er haftet dabei für culpa in eligendo. Er ist bei der Wahl keineswegs auf das Inland beschränkt, sondern kann die Versicherung auch bei einem ausländischen Versicherer bewirken. Doch muss er dann darauf achten, dass dieser ein solcher ist, der im Verkehr als „gut“ betrachtet wird. Vorsichtigerweise wird er einen ausländischen Versicherer nur dann wählen können, wenn dieser im In-

lande genügendes, der Zwangsvollstreckung unterliegendes Vermögen besitzt [1]). Die Auswahl des Versicherers gehört zu den Dienstpflichten, die der Spediteur in Person oder durch seine Angestellten zu leisten hat. Er handelt, wie dies schon für die Aufbewahrung des Gutes und die Auswahl des Beförderers bezw. Zwischenspediteurs ausgeführt ist [2]), pflichtwidrig, wenn er solche Dienstleistungen durch selbständig arbeitende Mittelspersonen besorgen lässt. So sorgfältig er auch die Mittelsperson gewählt haben mag, muss er doch für einen Versicherer, der nicht durch ihn, sondern eine solche Mittelsperson, z. B. einen Assekuranzmakler, gewählt ist, schlechthin haften.

Der Spediteur hat sodann die Pflicht, die Versicherungsbedingungen so zu gestalten zu versuchen, dass sie für den Versender möglichst günstig sind. Er muss hier zunächst darauf achten, dass die Prämie nicht zu hoch, die Maximalgrenze der Versicherungssumme aber genügend hoch ist. Der Vertrag muss ferner so gehalten sein, dass der Versender durch die Versicherungssumme im Falle des Unterganges des Gutes den Wert ersetzt erhält, den das Gut am Bestimmungsorte hat, wenn das Gut aber nur beschädigt wird, soviel bekommen muss, als der Unterschied zwischen dem Werte des Gutes in unbeschädigtem und dem in beschädigtem Zustande beträgt.

Besonders aufmerksam und vorsichtig muss der Spediteur weiter hinsichtlich der Befreiungsklauseln sein, die die Versicherer in der Regel in den Versicherungsverträgen anzubringen bemüht sind. Solche Klauseln bergen oft die Gefahr in sich, dass der Versicherer durch sie sich leicht der Pflicht entziehen

1) Vgl. hierzu auch R.O.H.G. Bd. 25 S. 72.

2) Vgl. hierzu S. 99 und 103/4 dieser Abhandlung.

kann, die von ihm an sich versprochene Schadloshaltung auch wirklich gewähren zu müssen. Es wird infolgedessen als Regel festzuhalten sein, dass der Spediteur zunächst besorgt sein muss, die Aufnahme solcher Klauseln in den Versicherungsvertrag gänzlich zu vermeiden. Freilich wird ihm der Abschluss einer klauselreinen Versicherung oft unmöglich sein: die Versicherer sind in der möglichst ausgiebigen Verwendung dieser Klauseln sehr einig. In der Hoffnung, dass der Versicherungsfall gar nicht eintreten werde, pflegen die Versicherungsnehmer verkehrsüblicherweise die Aufnahme solcher Klauseln in die Versicherungsverträge ruhig zu dulden. Sie wissen, dass es den Versicherern nur so möglich ist, sich mit verhältnismässig niedrigen Prämien zu begnügen. Der Spediteur darf daher im allgemeinen annehmen, dass der Versender den Gebrauch solcher Klauseln kennen und ihre Aufnahme in den Versicherungsvertrag billigen werde. Bis wie weit er das Einverständnis des Versenders in dieser Beziehung voraussetzen darf, bestimmt sich nach dem Platzgebrauch [1]). Da der Seetransport für das Gut in der Regel grössere Gefahren mit sich bringt als der Landtransport, so spielen im Seeversicherungsrecht, das im Handelsgesetzbuche eine ganz besonders eingehende Behandlung erfahren hat, solche Klauseln eine wichtige Rolle. Die üblichsten und markantesten von ihnen hat das Gesetz [2]) interpretiert: es kommen hierbei in Betracht die Klauseln „frei von so und so viel Prozent Be-

---

1) Ein Spediteur, der den Auftrag (die Anweisung) erhalten hat, die von ihm zu spedierenden Waren zu versichern, ist nur zur Versicherung unter den üblichen Klauseln verpflichtet: O.L.G. Hamburg v. 17. X. 1891 in Goldschmidts Zeitschrift Bd. 40 S. 532.

2) §§ 845 ff. H.G.B.

schädigung“ [1]), „frei von Kriegsmolest“, „nur für Seegefahr“, „für behaltene Ankunft“, „frei von Beschädigung ausser im Strandungsfall“, „frei von Bruch ausser im Strandungsfall“.

Der Spediteur muss den Versicherungsvertrag in eigenem Namen abschliessen. Dem Versicherer gegenüber ist er allein der Versicherungsnehmer mit allen Pflichten eines solchen. Die Erfüllung dieser Pflichten gehört in dem Verhältnis des Spediteurs zum Versender zu den spezifischen Pflichten des Spediteurs. Auf die Arten und den Umfang der Versicherungsnehmerspflichten ist hier nicht näher einzugehen. In der Regel ist auch in den Versicherungsvertragsurkunden genügend deutlich und ausführlich zum Ausdruck gebracht, was der Versicherungsnehmer zu tun und zu lassen hat.

Dass der Spediteur die Pflicht hat, gegebenenfalls dem Versender die Ansprüche aus dem Versicherungsvertrage abzutreten, ist schon im vorigen Paragraphen erörtert worden.

Hat der Spediteur die Anweisung zur Versicherung des Gutes nicht ausgeführt und wird das Gut auf dem Transporte von einem Unfalle betroffen, so hat er die Pflicht, dem Versender Schadensersatz zu leisten. Die Höhe des Schadens ist gleich dem Betrage, den der Versicherer zu zahlen hätte, wenn das Gut versichert worden wäre.

---

1) Für Schäden, die im Sinne der §§ 700, 701 H.G.B. „besondere Haverei“ sind und ohne die Kosten ihrer Ermittelung und Feststellung 3 Proz. des Versicherungswertes nicht übersteigen, braucht der Versicherer gemäss § 845 H.G.B. überhaupt nicht aufzukommen.

Dritter Teil.

§ 13.

Die Pflichten des Spediteurs in den Sonderfällen der §§ 412, 413 des Handelsgesetzbuchs.

Zum Schlusse ist noch der Sonderfälle des Speditionsgeschäfts zu gedenken, die in den §§ 412, 413 H.G.B. geregelt sind. Sie stellen Abweichungen vom reinen Speditionsgeschäfte hauptsächlich insofern dar, als der Spediteur in diesen Fällen zugleich bezw. ausschliesslich die Rechte und, was für uns hier allein in Betracht kommt, die Pflichten eines Frachtführers oder Verfrachters von Seeschiffen hat.

a) Der Selbsteintritt des Spediteurs. Während bei dem reinen Speditionsgeschäft der Spediteur die Beförderung des Gutes durch Andere — Frachtführer oder Verfrachter von Seeschiffen — ausführen lässt, kommt es in der Praxis sehr oft vor, dass er sie selbst ausführt. Hierzu ist er nach § 412 Abs. 1 H.G.B. stets befugt, sofern er mit dem Versender keine gegenteilige Abrede getroffen hat. In aller Regel hat er also zum Selbsteintritt freie Bahn. Der Selbsteintritt erfolgt dadurch, dass er dem Versender anzeigt, er werde die Beförderung selbst ausführen. Der Spediteur hat dann eine doppelte Stellung: er ist zugleich Spediteur und Beförderer, hat also auch die Pflichten des Spediteurs und die des Beförderers. Soweit er hier die Pflichten

eines Beförderers hat, sind, wenn es sich um einen Land- oder Binnentransport handelt, die Vorschriften der §§ 425 ff., wenn es sich um einen Seetransport handelt, die der §§ 556 ff. H.G.B. maßgebend.

Es kann sich nun ereignen, dass die Pflichten, die der Selbsteintrittsspediteur als Spediteur hat, mit den Pflichten, die er als Beförderer hat, in Widerspruch geraten. Entscheidend ist dann, welche Eigenschaft des Spediteurs dem Versender den grösseren Vorteil bietet[1]).

b) Der Spediteur zu fixen Spesen. Einigt sich der Spediteur mit dem Versender über einen bestimmten Satz der Beförderungskosten, so hat der Spediteur gemäss § 413 Abs. 1 H.G.B. ausschliesslich die Rechte und Pflichten eines Frachtführers. Das zwischen dem Versender und dem Spediteur bestehende Rechtsverhältnis ist solchenfalls nicht mehr ein Speditions-, sondern ein Frachtgeschäft.

Der Umstand, dass in § 413 Abs. 1 nur von den Rechten und Pflichten eines Frachtführers, nicht auch von den eines Verfrachters von Seeschiffen die Rede ist, hat Anlass zu lebhaftem Streite gegeben. Will man in der Weglassung des Verfrachters mit Staub[2]) und Makower[3]) nicht einen Redaktionsfehler erblicken, so wird man der von Düringer-Hachenburg[4]) gegebenen Lösung der hier im Gesetze enthaltenen Schwierigkeit beistimmen müssen: er führt aus, dass, wenn der Fall des § 413 Abs. 1 vorliege, stets auch der des § 412 H.G.B. gegeben sei; es stehe daher nichts im Wege, dem Spediteur mit fixen Spesen, sobald ein Seetransport in Frage kommt, sowohl die Pflichten eines Spe-

1) Ebenso Staub a. a. O. S. 1485.
2) Staub a. a. O. S. 1487.
3) Makower a. a. O. S. 1363.
4) Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 477/8.

diteurs, als die eines Verfrachters von Seeschiffen aufzubürden.

c) Der Sammelladespediteur. Hier handelt es sich darum, dass der Spediteur die Versendung eines Gutes zusammen mit den Gütern anderer Versender auf Grund eines für seine Rechnung über eine Sammelladung geschlossenen Frachtvertrages bewirkt. Gemäss der Vorschrift des § 413 Abs. 2 H.G.B. hat der Sammelladespediteur genau so wie der Spediteur mit fixen Spesen entweder die Pflichten eines Frachtführers oder die eines Spediteurs zugleich mit den eines Verfrachters von Seeschiffen.

Im Sammelladeverkehr sind die Beförderungskosten des einzelnen Gutes verhältnismässig niedrig, jedenfalls niedriger, als wenn das Gut allein befördert werden würde. Der Versender wird daher oft wünschen, dass der Spediteur das Gut in einer Sammelladung befördert. Wenn kein Grund vorliegt, dass das Gut den Empfänger besonders rasch erreichen muss, und seine natürliche Beschaffenheit es erlaubt, es in die bei einer Sammelladung unvermeidliche enge Berührung mit Gütern aller Art zu bringen, so wird es infolge der Kostenersparnis stets im Interesse des Versenders liegen, dass das Gut in einer Sammelladung befördert wird. Der Spediteur hat dann nicht nur die Befugnis, sondern sogar die Pflicht, es in einer Sammelladung zu befördern.